

شکر

کتاب السیر الکبریٰ

لِلْإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ

المتوفى ١٨٩١ هـ

املاء

الإمام محمد بن أحمد السرخسي

المؤلف ٤٩٠ هـ

فَدَّمْ لَهُ

الدكتور كمال عبد العظيم العناني

تحقیق

أُذِي عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدٍ حَسَنٌ مُحَمَّدٌ حَسَنٌ السَّعِيدُ الشَّافِعِيُّ

الجزء الثالث

منشورات

محمد علی بیاضی

دار الكنف العلمية

جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الادبية والفنية محفوظة لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأً أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً.

Copyright ©
All rights reserved

Exclusive rights by DAR al-KOTOB al-ILMIYAH Beirut - Lebanon. No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

الطبعة الأولى

١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

العنوان : رمل الظريف، شارع البحتري، بناية ملكارت
تلفون وفاكس : ٣٦٤٣٩٨ - ٣٦٦١٢٥ - ٦٠٢١٣٣ (٩٦١ ١)
صندوق بريد : ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

DAR al-KOTOB al-ILMIYAH

Beirut - Lebanon

Address : Ramel al-Zarif, Bohtory st., Melkart bldg., 1st Floore.
Tel. & Fax : 00 (961 1) 60.21.33 - 36.61.35 - 36.43.98
P.O.Box : 11 - 9424 Beirut - Lebanon

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

٩١ - باب : النفل لمن يجب إذا جعله الأمير جملة

وإذا قال الأمير : من خرج من أهل العسكر فأصاب شيئاً فله من ذلك الربع ، فهذا اللفظ يتناول كل من له في الغنيمة سهم ، أو رضى من مسلم أو ذمي ، رجل أو امرأة ، حر أو عبد ، صغير أو بالغ ، تاجر أو مقاتل ، قاتل قبل هذا ، أو لم يُقاتل . فأما المستأمن ، فإن كان خرج بغير إذن الإمام فلا شيء له من ذلك ، وإن كان خرج بإذن الإمام فهو بمنزلة الذمي في ذلك . ولو أن أسيراً من أهل الحرب سمع هذه المقالة من الأمير ، فخرج وأصاب شيئاً فذلك كله للمسلمين . ولو كانوا مستأمنين في عسكر المسلمين من أهل تلك الدار ، فلما سمعوا هذه المقالة خرجوا فأصابوا غنائم ، فأتوا بها العسكر ، فإن كانوا وصلوا إلى موضع قد أمنوا فيه من المسلمين ثم أصابوا هذا المال ، فعادوا

٩١ - باب : النفل لمن يجب إذا جعله الأمير جملة

وإذا قال الأمير : من خرج من أهل العسكر فأصاب شيئاً فله من ذلك الربع ، فهذا اللفظ يتناول كل من له في الغنيمة سهم ، أو رضى من مسلم أو ذمي ، رجل أو امرأة ، حر أو عبد ، صغير أو بالغ ، تاجر أو مقاتل ، قاتل قبل هذا ، أو لم يُقاتل ؛ لأن المقصود التحريض على القتال والإصابة^(١) ، وكل هؤلاء يتحقق فيهم معنى التحريض . ألا ترى أنهم يستحقون السهم أو الرضى من الغنيمة للتحريض ؟ والتاجر وإن لم يُقاتل قبل هذا فقد قاتل الآن حين أصاب شيئاً وجاء به ، فلهذا استحق النفل من ذلك كله . فأما المستأمن ، فإن كان خرج بغير إذن الإمام فلا شيء له من ذلك^(٢) ؛ لأنه لا حق له في الغنيمة رضى ولا سهماً . وإن كان خرج بإذن الإمام فهو بمنزلة الذمي في ذلك . ولو أن أسيراً من أهل الحرب سمع هذه المقالة من الأمير ، فخرج وأصاب شيئاً فذلك كله للمسلمين ؛ لأن الأسير فيء لهم ، وما أصابه فهو كسبه ، وكسب العبد لمولاه ، فلهذا كان هو مع ما جاء به فيئاً للمسلمين . ولو كانوا مستأمنين في عسكر المسلمين من أهل تلك الدار ، فلما سمعوا هذه المقالة خرجوا فأصابوا غنائم ، فأتوا بها العسكر ، فإن كانوا وصلوا

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٣) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٣) .

واستأمنوا عليها أماناً مستقبلاً، فذلك كله لهم، لا خُمس فيها. وإن كانوا أصابوا ذلك في موضع قريب من المسلمين لم يبلغوا فيه مأمَنهم، فذلك كله للمسلمين إن كانوا خرجوا بغير إذن الإمام، وإن كانوا خرجوا بإذنه فلهم النفل من ذلك .

والذي يوضح الفرق بين الذين خرجوا بإذن الأمير، والذين خرجوا بغير إذن: أنه يجب على الأمير والمسلمين نصرة الخارجين بإذنه من المستأمنين إذا بلغهم أن العدو أحاطوا بهم، كما يجب نصرة أهل الذمة، ولا يجب عليهم نصرة الخارجين بغير إذن، فكذلك في حكم التنفيل الذين خرجوا بإذنه، بمنزلة أهل الذمة دون الذين خرجوا بغير إذن .

إلى موضع قد أمتنوا فيه من المسلمين ثم أصابوا هذا المال، فعادوا واستأمنوا عليها أماناً مستقبلاً، فذلك كله لهم، لا خُمس فيها؛ لأنه بوصولهم إلى ذلك الموضع قد انتهت حكم الأمان بيننا وبينهم، فهم أهل حرب أغاروا على أموال أهل الحرب فملكوها، ثم استأمنوا عليها. وإن كانوا أصابوا ذلك في موضع قريب من المسلمين لم يبلغوا فيه مأمَنهم، فذلك كله للمسلمين إن كانوا خرجوا بغير إذن الإمام، وإن كانوا خرجوا بإذنه فلهم النفل من ذلك؛ لأن الأمان بيننا وبينهم باقٍ ما لم يبلغوا إلى مأمَنهم، فحكمهم، في هذا كحكم المستأمنين في عسكرنا من أهل دارٍ أخرى .

والذي يوضح الفرق بين الذين خرجوا بإذن الأمير، والذين خرجوا بغير إذن: أنه يجب على الأمير والمسلمين نصرة الخارجين بإذنه من المستأمنين إذا بلغهم أن العدو أحاطوا بهم، كما يجب نصرة أهل الذمة، ولا يجب عليهم نصرة الخارجين بغير إذن، فكذلك في حكم التنفيل الذين خرجوا بإذنه، بمنزلة أهل الذمة دون الذين خرجوا بغير إذن. والله أعلم بالصواب .

٩٢ . باب : النفل في دخول المظمورة

وإذا وقف المسلمون على باب مظمورة فيها العدو يُقاتلون ، فقال الأمير : مَنْ دخل من باب هذه المظمورة فله نفلٌ مائة درهم ، فاقتحم الباب قومٌ من المسلمين ، فإذا للمظمورة بابٌ آخر دون ذلك البال مغلقٌ ، وإذا ليس بين البابين أحدٌ ، فقاتل عامة المسلمين على الباب الثاني حتى اقتحموا ، فللذين اقتحموا الباب الأول نفلهم لكل إنسان مائة درهم . وكذلك ، لو

٩٢ - باب : النفل في دخول المظمورة

وإذا وقف المسلمون على باب مظمورة فيها العدو يُقاتلون ، فقال الأمير : مَنْ دخل من باب هذه المظمورة فله نفلٌ مائة درهم ، فاقتحم الباب قومٌ من المسلمين ، فإذا للمظمورة بابٌ آخر دون ذلك الباب مغلقٌ ، وإذا ليس بين البابين أحدٌ ، فقاتل عامة المسلمين على الباب الثاني حتى اقتحموا ، فللذين اقتحموا الباب الأول نفلهم لكل إنسان مائة درهم^(١) ؛ لأن الإمام أوجب لهم ذلك ، فإن كلمة (مَنْ) توجب العموم ، على أن يتناول كل واحد على سبيل الانفراد . فإن قال جماعة المسلمين : لا نعطيهم النفل ، فإنه لم يكن بين البابين أحد ، وقد اجتمعنا على القتال على باب المظمورة . قيل لهم : إن الأمير حرض الداخلين على دخول الباب الأول بما أوجب لهم ، فكانت الحاجة إلى التنفيل ماسة يومئذٍ ، فإنكم كنتم لا تدرُونَ أن وراء الباب باباً آخر ، وأنه ليس بين البابين أحد . فإن قيل : هذا لو قال الإمام : من دخل من هذا الباب ، وهو ما صمد لباب بعينه ، وإنما قال : من دخل من باب المظمورة ، وباب المظمورة الباب الأقصى . قلنا : لا كذلك ، فإن باب المظمورة عند الأمير ، والمسلمين حين نفل كان الباب الأول ، وكانوا لا يتجاسرون على الدخول فيه ، فالذين دخلوه بعد التنفيل خاطروا بأنفسهم وأتوا بما أوجب لهم الإمام النفل عليه .

فإن قيل : ينبغي أن يعطى جماعتهم مائة درهم ، فإنه إنما أوجب الإمام ذلك للداخلين . قلنا : مطلق الكلام محمول على ما يتسارع إلى الأفهام ، وهو أن يكون

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

قال : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ رَأْسٌ - بخلاف ما لو قال : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ الرَّبْعُ مِنْ الْغَنِيمَةِ - فَدْخَلَ عَشْرَةٌ ، فَلَهُمُ الرَّبْعُ بَيْنَهُمْ . وَإِنْ دَخَلَ وَاحِدٌ ، ثُمَّ وَاحِدٌ ، هَكَذَا حَتَّى كَمَلُوا عَشْرَةً ، فَالرَّبْعُ بَيْنَهُمْ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ دَخَلُوا مَعًا . وَلَكِنْ هَذَا لِكُلِّ مَنْ دَخَلَ قَبْلَ أَنْ يَتَنَحَّى الْعَدُوَّ مِنَ الْبَابِ ، فَإِذَا تَنَحَّوْا أَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ بَيْنَ الْبَايِنِ أَحَدٌ فَلَا نَفْلَ لِمَنْ يَدْخُلُ بَعْدَ ذَلِكَ . وَكَذَلِكَ إِنْ فَتَحَ الْمُسْلِمُونَ الْبَابَ وَهَابُوا أَنْ يَدْخُلُوا مَخَافَةَ كَمِينَ خَلْفَ الْبَابِ ، فَهَذَا وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ . وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ بِطَرِيقِ الْمَطْمُورَةِ ، فَدَخَلَ الْعَشْرَةُ مَعًا أَوْ عَلَى التَّرْتِيبِ حَالَ قِيَامِ الْخَوْفِ . وَلَوْ قَالَ : فَلَهُ بِطَرِيقٍ مِنْ بَطَارِقَتِهِمْ ، فَلِكُلِّ دَاخِلٍ بِطَرِيقٍ . إِلَّا أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْمَطْمُورَةِ إِلَّا بِطَرِيقَانِ أَوْ ثَلَاثَةً ، فَذَلِكَ بَيْنَهُمْ بِالسُّوِيَةِ لَا

لكل رجل منهم المائة نفلاً ، فإنه نكر المائة ، وذلك دليل على أن المستحق لكل واحد منهم غير المستحق لصاحبه . وكذلك ، لو قال : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ رَأْسٌ - بخلاف ما لو قال : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ الرَّبْعُ مِنَ الْغَنِيمَةِ - فَدْخَلَ عَشْرَةٌ ، فَلَهُمُ الرَّبْعُ بَيْنَهُمْ^(١) ؛ لأن هناك عرف ما أوجب للداخلين بالإضافة إلى الغنيمة ، والغالب أن مراده الإشتراك بين الداخلين في الجزء المسمى . ألا ترى أن الداخلين يزيدون على الأربعة عادة ، ولا تكون الغنيمة إلا أربعة أرباع ؟ فبهذا يتبين أن مراده الإشتراك بينهم في الربيع ، وإن كثروا . وَإِنْ دَخَلَ وَاحِدٌ ، ثُمَّ وَاحِدٌ ، هَكَذَا حَتَّى كَمَلُوا عَشْرَةً ، فَالرَّبْعُ بَيْنَهُمْ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ دَخَلُوا مَعًا^(٢) ؛ لأنه أوجب النفل على الدخول من غير أن يتعرض بجمع أو ترتيب . وَلَكِنْ هَذَا لِكُلِّ مَنْ دَخَلَ قَبْلَ أَنْ يَتَنَحَّى الْعَدُوَّ مِنَ الْبَابِ ، فَإِذَا تَنَحَّوْا أَوْ عَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ بَيْنَ الْبَايِنِ أَحَدٌ فَلَا نَفْلَ لِمَنْ يَدْخُلُ بَعْدَ ذَلِكَ ؛ لأن المقصود هو التحريض على الدخول ، وذلك يختص بحال بقاء الخوف . وَكَذَلِكَ إِنْ فَتَحَ الْمُسْلِمُونَ الْبَابَ وَهَابُوا أَنْ يَدْخُلُوا مَخَافَةَ كَمِينَ خَلْفَ الْبَابِ ، فَهَذَا وَالْأَوَّلُ سَوَاءٌ ؛ لأن المقصود التحريض على الدخول فيتقيد بحال بقاء الخوف . وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ فَلَهُ بِطَرِيقِ الْمَطْمُورَةِ ، فَدَخَلَ الْعَشْرَةُ مَعًا أَوْ عَلَى التَّرْتِيبِ حَالَ قِيَامِ الْخَوْفِ ؛ لأنه عرف البطريق بالإضافة ، فعرفنا أن مراده الإشتراك بين الداخلين فيه . وَلَوْ قَالَ : فَلَهُ بِطَرِيقٍ مِنْ بَطَارِقَتِهِمْ ، فَلِكُلِّ دَاخِلٍ بِطَرِيقٍ^(٣) ؛ لأن ما أوجهه هناك منكر . إِلَّا أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْمَطْمُورَةِ إِلَّا بِطَرِيقَانِ أَوْ ثَلَاثَةً ، فَذَلِكَ بَيْنَهُمْ بِالسُّوِيَةِ لَا يُعْطُونَ شَيْئًا آخَرَ^(٤) ؛ لأن صحة الإيجاب باعتبار المحل ، فلا يصح إلا في

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

يُعْطُونَ شَيْئًا آخَرَ. وعلى هذا لو قال: فله جارية من جواريتهم، ثم لم يُوجَدْ فيهم إلا ثلاث جَوَارٍ، فذلك بينهم بالسوية، ولا يعطون شيئًا آخر. بخلاف ما لو قال: فله جارية، ولم يقل من جواريتهم، فإنَّ هناك يُعطى كلُّ داخلٍ جاريةً أو قيمة جارية، وسط من المال الموجود فيها. ولكن يتقيد بالمال الموجود في المطمورة. حتى إذا لم يجدوا في المطمورة شيئًا فلا شيء للداخلين. فإن من قال: أوصيت لفلان بجارية من جواريتي، فمات وليس له جوارٍ، لم يكن للموصي له شيء. ولو قال بجارية، أعطى قيمة جارية من ماله، فإن مات ولا مال له، فلا شيء للموصي له، فكذلك حكم التنفيل، إن لم يوجد في المطمورة شيء، وأصابوا غنائم من موضع آخر لم يكن لهم النفل. فلإن دخل واحد من المسلمين، ونادى أنه ليس خلف هذا الباب أحد، ثم دخل جماعة، فالنفل للأول خاصة. بخلاف ما

مقدار الموجود في المحل. وعلى هذا لو قال: فله جارية من جواريتهم، ثم لم يُوجَدْ فيهم إلا ثلاث جَوَارٍ، فذلك بينهم بالسوية^(١)؛ لأنه ليس بعضهم بأولى من البعض. ولا يعطون شيئًا آخر؛ لأن التنفيل لم يُوجَدْ فيما سوى الجواريت الموجودات فيها. بخلاف ما لو قال: فله جارية، ولم يقل من جواريتهم، فإنَّ هناك يُعطى كلُّ داخلٍ جاريةً أو قيمة جارية، وسط من المال الموجود فيها^(٢)؛ لأنه سمي لكل داخل جارية مطلقًا، وهذه التسمية توجب الحق في مالية جارية إما عينها أو قيمتها. ولكن يتقيد بالمال الموجود في المطمورة؛ لأن المقصود إيصال المنفعة إلى المسلمين، وإنما يتحقق ذلك إذا تقيد النفل بالمال الموجود فيها. حتى إذا لم يجدوا في المطمورة شيئًا فلا شيء للداخلين، لانعدام المحل الذي أوجب الإمام حقهم فيه. وأوضح هذا الفرق بالوصية: فإن من قال: أوصيت لفلان بجارية من جواريتي، فمات وليس له جوارٍ، لم يكن للموصي له شيء. ولو قال بجارية، أعطى قيمة جارية من ماله، فإن مات ولا مال له، فلا شيء للموصي له، فكذلك حكم التنفيل، إن لم يوجد في المطمورة شيء، وأصابوا غنائم من موضع آخر لم يكن لهم النفل؛ لأن ما يقيد من الكلام بمقصود المتكلم بمنزلة ما يتقيد بتنصيب المتكلم عليه. فإن دخل واحد من المسلمين، ونادى أنه ليس خلف هذا الباب

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠).

إذا كانت المظمورة مظلمة، ولم يسمعوا من الأول كلامًا حتى دخلوا على إثره قبل أن يستبين لهم شيء. ولو دخل قوم من بابها، وتدلّى قوم من فوقها، دلاهم غيرهم بإذنه، حتى دخلوا وسطها، فلكل واحد منهم النفل إذا كان الأمير قال: مَنْ دخلها. فإن كان الذين تدلّوا جعلوا أنفسهم في قدور من حديد، ثم أمروا أصحابهم فدلّوهم، وكانوا مُعلّقين بين السماء والأرض، يقاتلون أهل المظمورة، حتى فتح المسلمون الحصن، فلهم النفل. فإن كانوا دلّوهم ذراعًا أو ذراعين، ثم أخرجوهم لم يكن هذا دخولًا، ولو انقطعت الحبال حين دلّوهم، فوقعوا في الحصن، أخذوا النفل. فإن كان

أحد، ثم دخل جماعة، فالنفل للأول خاصة؛ لأنه تقيد بحال بقاء الخوف، وقد رآه ذلك حين سمعوا النداء من الأول. بخلاف ما إذا كانت المظمورة مظلمة، ولم يسمعوا من الأول كلامًا حتى دخلوا على إثره قبل أن يستبين لهم شيء؛ لأنهم دخلوا في حال بقاء الخوف، فهم كالداخل أولًا في استحقاق النفل. ولو دخل قوم من بابها، وتدلّى قوم من فوقها، دلاهم غيرهم بإذنه، حتى دخلوا وسطها، فلكل واحد منهم النفل إذا كان الأمير قال: مَنْ دخلها^(١)؛ لأنه شرط الدخول مطلقًا، وقد وجد ذلك من كل واحد منهم، بخلاف قوله: من دخل من باب المظمورة، لأن هناك قيد الكلام باشتراط الدخول من الباب. ألا ترى أن مَنْ قال لزوجته: إن خرجت من هذا الباب، فخرجت من جانب السطح، لم يقع عليها شيء، بخلاف ما إذا قال: إن خرجت من الدار. فإن كان الذين تدلّوا جعلوا أنفسهم في قدور من حديد، ثم أمروا أصحابهم فدلّوهم، وكانوا مُعلّقين بين السماء والأرض، يقاتلون أهل المظمورة، حتى فتح المسلمون الحصن، فلهم النفل؛ لأنهم انتهوا إلى الموضع الذي كان مقصود الأمير، وهو موضع القتال، والموضع الذي يتحقق معنى الجراءة بالوصول إليه، ويتنفع به المسلمون، وإنما تمكن المسلمون من الفتح باشتغال العدو بالقتال مع الذين تدلّوا. فإن كانوا دلّوهم ذراعًا أو ذراعين، ثم أخرجوهم لم يكن هذا دخولًا؛ لأنهم ما وصلوا إلى موضع القتال، وما انتفع المسلمون بما صنعوا، فلا شيء لهم من النفل. ولو انقطعت الحبال حين دلّوهم، فوقعوا في الحصن، أخذوا النفل^(٢).؛ لأنهم دلّوهم بأمرهم،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠).

الذين دلّوهم قَطَعُوا الحبال بغير أمرهم ، فوقعوا في المظمورة فقاتلوا حتى فتحوا ، لم يكن لهم من النفل شيء ، ولو زلقت رجل أحد من الواقفين فوق المظمورة وهو يُقاتل فوق وقع فيها فله النفل ، ولو دفعه إنسان فيها لم يكن له من النفل شيء . ولو أن أصحابه دلّوه فيها ، فقطع أهل الحرب الحبال بالسيوف ، فوقع فيها وقاتل حتى فُتحت المظمورة فله النفل . فإن كان في موضع من الهواء أعلى من أن يصل سلاح العدو إليه ، فتوهّقه أهل الحرب بوهق حتى رموا به في المظمورة لم يكن له من النفل شيء . ولو أن أهل المظمورة طلبوا الصلح على أن يؤمنوا الرجال ، ويأخذوا الأموال والذرية ،

فكانهم طرحوا أنفسهم فيها ، فيستحقون النفل ، لإتيانهم بما شرط عليهم . فإن كان الذين دلّوهم قَطَعُوا الحبال بغير أمرهم ، فوقعوا في المظمورة فقاتلوا حتى فتحوا ، لم يكن لهم من النفل شيء ؛ لأنهم ما دخلوها ، وإنما ألقوا فيها ، فإن القطع إذا كان بغير أمرهم لا يكون فعل القاطع مضافاً إليهم ، بخلاف ما إذا كان بأمرهم . ألا ترى أنهم لو عُطبوا في هذا الفصل من وقعتهم ضَمَنَ القاطعون دياتهم ، وفي الأوّل لا يضمنون شيئاً ، بمنزلة ما لو ألقوا أنفسهم فيها ، فكيف يستقيم أن يجمع لهم بين النفل والديات . ولو زلقت رجل أحد من الواقفين فوق المظمورة وهو يُقاتل فوق وقع فيها فله النفل ؛ لأنه هو الذي وضع قدمه في ذلك الموضع ، وما طرأ على فعله فعل آخر معتبر ، فيكون حصوله فيها مضافاً إلى فعله ، كأنه دخلها قصدًا . ولو دفعه إنسان فيها لم يكن له من النفل شيء ؛ لأنه طرأ على فعله فعل معتبر ، فيكون هو مُلقًى فيها لا داخلاً ، إلا أن يكون أمر بعض أصحابه بأن يرمي به فيها ، فإن فعل الغير بأمره كفعله بنفسه ، وهذا لأن المقصود إظهار الجرأة ، وذلك يحصل فيما فعل به غيره بأمره ، ولا يحصل إذا فعل به بغير أمره . ولو أن أصحابه دلّوه فيها ، فقطع أهل الحرب الحبال بالسيوف ، فوقع فيها وقاتل حتى فُتحت المظمورة فله النفل ؛ لأنه قد بلغ موضع القتال حيث وصلت السيوف إلى الحبال فقطعوها ، أو إلى القدور فكسروها . فإن كان في موضع من الهواء أعلى من أن يصل سلاح العدو إليه ، فتوهّقه أهل الحرب بوهق حتى رموا به في المظمورة لم يكن له من النفل شيء ؛ لأنه ملقًى في المظمورة بفعل فاعل معتبر ، وليس بداخل فيها على وجه يكون في إظهار الجرأة ، فلا يستحق النفل . ولو أن أهل المظمورة طلبوا الصلح على أن يؤمنوا الرجال ، ويأخذوا الأموال والذرية ، وأدخلوا الناس من

وأدخلوا الناس من المسلمين فنظروا فإذا عدة الرجال خمسون ، فأجابوهم إلى ما التمسوا من الصلح ، ثم لما دخلوا وجدوا فيها ألف رجل ، فإذا المظمورة أميال في الأرض إلا أن بابها الذي يخرج أهلها منه إلى الأرض واحد ، فهذه مظمورة واحدة ، وجميع من فيها من الرجال آمن لا سبيل عليهم . وإن كان لأقصى المظمورة من الجانب الآخر باب يخرج إلى أعلى الأرض ، فهاتان مظمورتان ، باختلاف المدخل . ثم الأمان أيضا وقع على المظمورة التي تلي المسلمين ، فمن وجد فيها من الرجال فهو آمن ، ومن وجد في المظمورة الأخرى من الرجال فهو فيء . فإن قالوا : نحن من المظمورة الأولى لم يلتفت إلى كلامهم ، إلا أن يعرفوا بأعيانهم ، ومن وجد في المظمورة الأولى ، فهو آمن ، إلا من عرف أنه من أهل المظمورة الأخرى . ثم إن كان بين

المسلمين فنظروا فإذا عدة الرجال خمسون ، فأجابوهم إلى ما التمسوا من الصلح ، ثم لما دخلوا وجدوا فيها ألف رجل ، فإذا المظمورة أميال في الأرض إلا أن بابها الذي يخرج أهلها منه إلى الأرض واحد ، فهذه مظمورة واحدة ، وجميع من فيها من الرجال آمن لا سبيل عليهم ؛ لأن باب المظمورة على وجه الأرض واحد ، فتكون مظمورة واحدة بمنزلة دار على وجه الأرض ، فيها حُجْرٌ ومقاصير ولكن بابها إلى السكة واحد ، فإنها تكون بمنزلة دار واحدة ، ثم قد آمنوا الرجال الذين هم في المظمورة ، وإنما ظنوا قلة عددهم ، ولا يبنى الحكم على الظن ، وإنما يبنى على ما صرحوا به ، فكانوا جميعاً آمنين . وإن كان لأقصى المظمورة من الجانب الآخر باب يخرج إلى أعلى الأرض ، فهاتان مظمورتان ، باختلاف المدخل ، بمنزلة دار على وجه الأرض عظيمة ، لكل جانب منها باب ، فإنها تُجعل في حكم دارين . ثم الأمان أيضا وقع على المظمورة التي تلي المسلمين ، فمن وجد فيها من الرجال فهو آمن ، ومن وجد في المظمورة الأخرى من الرجال فهو فيء . فإن قالوا : نحن من المظمورة الأولى لم يلتفت إلى كلامهم ؛ لأنهم وجدوا في غير موضع الأمان ، فلا يقبل قولهم فيما يدعون من الأمان . إلا أن يعرفوا بأعيانهم . بمنزلة أهل الذمة إذا دخلوا قرية من قرى أهل الحرب ، ثم ظفر المسلمون بها ، فهم فيء أجمعون إلا من عرف أنه ذمي . ومن وجد في المظمورة الأولى ، فهو آمن ؛ لأنه وجد في موضع الأمان . إلا من عرف أنه من أهل المظمورة الأخرى . بمنزلة قوم من

المطمورتين حائط وعليه بابٌ يصل بعضهم إلى بعض من ذلك الباب، فالحائط هو المفرق بين المطمورتين. وإن لم يكن هناك حائطٌ، فإنما يُنظر إلى موضع ينقطعُ منه وصول بعضهم إلى بعض، فمن ذلك الموضع تفترق المطمورتان. وإن لم يكن بينهما حاجزٌ ينقطعُ منه وصولُ بعضهم إلى بعض، فهذه كلها مطمورة واحدة، والمطامير تحت الأرض بمنزلة الأبنية فوقها، يدخلُ في الأمان جميع من فيها من الرجال.

٩٣ - باب : من النفل يفضل فيه بعضهم على بعض بالتقدم

وإذا وقف المسلمون على باب حصن، فقال الأميرُ: مَنْ دَخَلَ منكم أولاً فله ثلاثةُ أرؤس، وللثاني رأسان، وللثالث رأس، فهذا تنفيل صحيح، حصل من الإمام على وجه النظر، بحسب الجزاء والعناء، فعناء الداخل أولاً أكثر من عناء الثاني، وعناء الثاني أكثر من عناء الثالث، فإذا دخل

أهل الحرب دخلوا قرية من قرى أهل الذمة فلا سبيل للمسلمين على استرقاق واحد منهم، إلا من عُرِف بعينه أنه من أهل الحرب. ثم إن كان بين المطمورتين حائط وعليه بابٌ يصل بعضهم إلى بعض من ذلك الباب، فالحائط هو المفرق بين المطمورتين. وإن لم يكن هناك حائطٌ، فإنما يُنظر إلى موضع ينقطعُ منه وصول بعضهم إلى بعض، فمن ذلك الموضع تفترق المطمورتان. وإن لم يكن بينهما حاجزٌ ينقطعُ منه وصولُ بعضهم إلى بعض، فهذه كلها مطمورة واحدة. بمنزلة مدينة على وجه الأرض لها أبواب، فإن باختلاف الأبواب لا يخرج من أن يكون الكل مدينة واحدة. والمطامير تحت الأرض بمنزلة الأبنية فوقها، يدخلُ في الأمان جميع من فيها من الرجال. والله الموفق.

٩٣ - باب : من النفل يفضل فيه بعضهم على بعض بالتقدم

وإذا وقف المسلمون على باب حصن، فقال الأميرُ: مَنْ دَخَلَ منكم أولاً فله ثلاثةُ أرؤس، وللثاني رأسان، وللثالث رأس. فهذا تنفيل صحيح، حصل من الإمام على وجه النظر، بحسب الجزاء والعناء، فعناء الداخل أولاً أكثر من عناء الثاني، وعناء الثاني

ثلاثة تباعاً كان للأول ثلاثة أرؤس، وللثاني رأسان، وللثالث رأس. وكذلك لو قال: مَنْ دَخَلَ مِنْكُمْ فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْؤُسَ، وللثاني رأسان، وللثالث رأس، وكذلك لو قال: أَيُّكُمْ دَخَلَ. وإنما يستحق الثاني والثالث النفل إذا دخلوا في الفصلين في حال بقاء الخوف، فأما مَنْ دخل بعد زوال الخوف فلا شيء له. وإن دَخَلَ في هذه الفصول الثلاثة جميعاً معاً بطل نفل الأول والثاني، وإنما لهم نفل الثالث، وهو رأس بينهم أثلاثاً. ثم ليس أحدهم بأن يجعل ثالثاً بأولى من صاحبيه، فلهذا كان نفل الثالث بينهم بالسوية أثلاثاً، ولو

أكثر من عناء الثالث^(١). فإذا دخل ثلاثة تباعاً كان للأول ثلاثة أرؤس، وللثاني رأسان، وللثالث رأس. وكذلك لو قال: مَنْ دَخَلَ مِنْكُمْ فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْؤُسَ، وللثاني رأسان، وللثالث رأس^(٢)؛ لأن بالعطف بلفظ الثاني والثالث عرفنا أن مراده من أول كلامه من دخل منكم أول، فكأنه صرح بذلك. وكذلك لو قال: أَيُّكُمْ دَخَلَ؛ لأن أي كلمة جمع تتناول كل واحد من المخاطبين على سبيل الانفراد، بمنزلة كلمة من. وإنما يستحق الثاني والثالث النفل إذا دخلوا في الفصلين في حال بقاء الخوف، فأما مَنْ دخل بعد زوال الخوف فلا شيء له. وإن دَخَلَ في هذه الفصول الثلاثة جميعاً معاً بطل نفل الأول والثاني، وإنما لهم نفل الثالث، وهو رأس بينهم أثلاثاً؛ لأن الأول اسم لفرد سابق، والثاني اسم لفرد هو تالٍ، للسابق، والثالث: اسم لفرد هو تالٍ للسابق، والثاني، هذا هو الحقيقة، ولكن مقصود الإمام التنفيل بحسب إظهار الجلادة والقوة، وما كان من الجلادة التي تحصل بدخول أول القوم لا تحصل إذا دخل معه اثنان، فلهذا يبطل نفل الأول، وكذلك ما يحصل من الجلادة بدخوله بعد واحد لا يحصل بدخوله مع اثنين، فأما ما يحصل بدخوله بعد اثنين يحصل بدخوله معهما بيقين أو أكثر من ذلك، فلهذا يجب نفل الثالث. ثم ليس أحدهم بأن يجعل ثالثاً بأولى من صاحبيه، فلهذا كان نفل الثالث بينهم بالسوية أثلاثاً. فإن قيل: لماذا لا يُعطى لكل واحد منهم رأس على أنه ثالث؟ قلنا: لأن الإمام أوجب للثالث رأساً واحداً، وقد بينا أن اسم الثالث لا يتناول إلا الفرد، فلا يمكن أن يجعل الإيجاب بهذا اللفظ عاماً، أو متناولاً لهم جميعاً، وإنما يتناول أحدهم بغير عينه، ثم المشاركة بينهم في المستحق باعتبار المعارضة، والمساواة

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١).

دخل اثنان معاً، ثم ثالث بعدهما بطل نفل الأول، وذلك رأسان، وللثالث رأس. ولو دخل اثنان معاً، ثم اثنان معاً، فللأولين نفل الثاني، ولا شيء للآخرين، ولو دخل أربعة من القوم معاً لم يكن لهم شيء، ولو دخل أول مرة واحداً، ثم اثنان، فالداخل أولاً يستحق نفل الأول، وبطل نفل الثاني، ولكن لهما نفل الثالث، ولو دخل واحداً، ثم واحداً، ثم اثنان، فلا شيء للآخرين، ولو صمد الأمير لرجل بعينه فقال: لست أطمع في أن تدخل أولاً، ولكن إن دخلت ثانياً فلك رأسان، فدخل أول القوم، فلا شيء له في القياس، وفي الاستحسان له رأسان، لست أطمع في أن تدخل

في سبب الاستحقاق. ولو دخل اثنان معاً، ثم ثالث بعدهما بطل نفل الأول؛ لأنه لا أول بينهما، ويكون لهما نفل الثاني. وذلك رأسان؛ لأن الثاني فيهما يتعين، فجزأ كل واحد منهما في الدخول مع صاحبه أظهر من جزائه في الدخول بعد صاحبه. وللثالث رأس؛ لأنه دخل بعد اثنين فهو الثالث بعينه. ولو دخل اثنان معاً، ثم اثنان معاً، فللأولين نفل الثاني. لما قلنا. ولا شيء للآخرين؛ لأنه دخل مع الثالث رابع، والثالث اسم لفرد يدخل بعد اثنين، ولم يكن واحد منهما بهذه الصفة، لكون صاحبه معه. وأما نفل أربعة من القوم معاً لم يكن لهم شيء؛ لأنه ليس فيهم أول، ولا ثان، ولا ثالث، فإن الرابع مزاحم لهم. أرأيت لو دخل عشرون معاً، أو دخل العسكر جميعاً معاً أكانوا يستحقون شيئاً؟ ولو دخل أول مرة واحداً، ثم اثنان، فالداخل أولاً يستحق نفل الأول؛ لأنه فرد سبق بالدخول. وبطل نفل الثاني؛ لأنه لا يأتي في الآخرين. ولكن لهما نفل الثالث؛ لأننا تيقنا أن الثالث فيهما. ولو دخل واحداً، ثم واحداً، ثم اثنان، فلا شيء للآخرين؛ لأنه لا ثالث فيهما، فكل واحد منهما رابع مع صاحبه، والإمام ما أوجب للرابع شيئاً. ولو صمد الأمير لرجل بعينه فقال: لست أطمع في أن تدخل أولاً، ولكن إن دخلت ثانياً فلك رأسان، فدخل أول القوم، فلا شيء له في القياس^(١)؛ لأن الإمام ما أوجب للأول شيئاً، وإنما أوجب له التنفيل بشرط أن يدخل ثانياً، ولم يوجد ذلك الشرط. وفي الاستحسان له رأسان؛ لأننا نتيقن أنه صنع ما طلب الإمام منه وزيادة في إظهار القوة والجلادة، فإن ما تقدم من قول الإمام: لست أطمع في أن تدخل أولاً.

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/٢٢١).

أولاً . وهذا بخلاف ما إذا لم يذكر هذه المقدمة ، ولكن قال : إن دخلتَ ثانياً فلك رأسان ، فدخل أولاً ، فإنه لا يستحق شيئاً . ولو دخل مع آخر فله رأسان ، ولو دخل ثلاثة هو أحدهم لم يستحق شيئاً بإيجاب النفل له إذا دخل ثانياً ، فإن أوجب له نفلاً إن دخل ثالثاً استحق ذلك ، ولو قال للقوم : مَنْ دخل منكم ثانياً فله رأسٌ ، فدخل واحدٌ أولاً ، لم يستحق شيئاً . ولو قال لثلاثة نفرٍ بأعيانهم : مَنْ دخل منكم أولاً فله ثلاثة أرؤس ، فدخل

يتبين أنه لم يكن مراده أن يشترط عليه الدخول ثانياً ، وإنما مراده التحريض على إظهار الجد في القتال ، وقد أتى به على أكمل الوجوه . وهذا بخلاف ما إذا لم يذكر هذه المقدمة ، ولكن قال : إن دخلتَ ثانياً فلك رأسان ، فدخل أولاً ، فإنه لا يستحق شيئاً ؛ لأن مقصود الإمام هاهنا أن يمنع من أن يدخل أولاً ، إبقاءً على نفسه . فإنه علم أنه يقتحم المهالك ، فأراد أن لا يدخل وحده حتى يدخل غيره قبله أو معه ، ليكون أقوى له ، فإذا لم يدخل بتلك الصفة لا يستحق النفل . ثم هذا المعنى الذي قلنا محتمل ، والمعنى الأول الذي ذكرنا في وجه الاستحسان محتمل أيضاً ، ولكن لا يتعين أحد المحتملين إلا بالدليل ، وقد وجد الدليل في الفصل الأول ، وهو المقدمة التي جرت ، ولم يوجد الدليل في الفصل الثاني فيسبق الاحتمال ، ومع الاحتمال لا يثبت الاستحقاق . ولو دخل مع آخر فله رأسان ؛ لأنه دخل ثانياً كما شرط عليه الأمير . ولو دخل ثلاثة هو أحدهم لم يستحق شيئاً بإيجاب النفل له إذا دخل ثانياً ، فإن أوجب له نفلاً إن دخل ثالثاً استحق ذلك ؛ لأنه ثالث في الدخول ، إذا دخل مع اثنين ، كما هو ثالث إذا دخل بعدهما . ولو قال للقوم : مَنْ دخل منكم ثانياً فله رأسٌ ، فدخل واحدٌ أولاً ، لم يستحق شيئاً ؛ لأنه أوجب النفل للثاني دون الأول .

فإن قيل : فأين ذهب قولكم : إن معنى العناء والقوة في الدخول أولاً أكثر ، فإن هذا الرجل قد أتى بأفضل مما كان شرط ؟ قلنا : نعم ، ولكن هذا إنما يعتبر فيما إذا كان الإيجاب لشخص بعينه ، فأما إذا كان لغير معين فلا بد من اعتبار الوصف الذي رتب الإيجاب عليه . أرايت لو استحق هذا النفل لأنه صنع خيراً مما طُلب منه ، ثم دخل الثاني بعد ذلك ، هل يستحق شيئاً ؟ فلا يجوز القول بأنه لا يستحق ، لأنه أتى بالوصف الذي أوجب الإمام النفل به ، وإذا ثبت الاستحقاق له عرفنا أنه لا شيء للأول ، ومثل هذا لا يتحقق فيما إذا كان التنزيل لمعين . ولو قال لثلاثة نفرٍ بأعيانهم : مَنْ دخل منكم

رجلٌ منهم مع رجلٍ من المسلمين من غير الثلاثة، فللداخل من الثلاثة ثلاثة رؤوس . ولو آسان فال : مَنْ دَخَلَ مِنْكُمْ قَبْلَ النَّاسِ فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْوُسَ ، والمسألة بحالها، لم يكن له شيء . وكذلك لو دخل اثنان من الثلاثة معاً في هذا الفصل لم يكن لهما شيء ، ولو قال : مَنْ دَخَلَ مِنَ الشَّبَّانِ أَوَّلًا فَلَهُ رَأْسَانِ ، وللثاني رأس ، ومن دخل من الشيوخ أولاً فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْوُسَ ، وللثاني رأسان ، فدخل شاب وشيخ معاً كان للشاب رأسان ، وللشيخ ثلاثة رؤوس . ولو دخل شابان وشيخ ، فللشيخ ثلاثة رؤوس ، وبطل نفل الشاب الأول ، ولكن لهما نفلُ الثاني رأسٌ بينهما نصفان ، وعلى هذا لو دخل شابان ، وشيخان معاً، فللشيخين أيضاً نفلُ الثاني من الشيوخ . ولو

أولاً فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْوُسَ ، فدخل رجلٌ منهم مع رجلٍ من المسلمين من غير الثلاثة ، فللداخل من الثلاثة ثلاثة رؤوس^(١) ؛ لأنه أوجب له النفل على أن يكون أول الثلاثة دخولاً ، لا على أن يكون أول الناس دخولاً ، وهو أول الثلاثة حين لم يدخل معه صاحبه ، فلا يبطل نفله بدخول قوم معه من غير الثلاثة . ولو كان قال : مَنْ دَخَلَ مِنْكُمْ قَبْلَ النَّاسِ فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْوُسَ ، والمسألة بحالها، لم يكن له شيء^(٢) ؛ لأنه شرط أن يكون منفرداً بالدخول ، سابقاً على الناس كلهم ، ولم يوجد حين دخل معه غيره ، وفي الأول شرط أن يكون سابقاً على صاحبه ، وقد وجد ذلك . وكذلك لو دخل اثنان من الثلاثة معاً في هذا الفصل لم يكن لهما شيء ؛ لأنه أوجب النفل لفرد يسبق الناس كلهم بالدخول ولم يوجد . ولو قال : مَنْ دَخَلَ مِنَ الشَّبَّانِ أَوَّلًا فَلَهُ رَأْسَانِ ، وللثاني رأس ، ومن دخل من الشيوخ أولاً فَلَهُ ثَلَاثَةُ أَرْوُسَ ، وللثاني رأسان ، فدخل شاب وشيخ معاً كان للشاب رأسان ؛ لأنه أولُ شابٍ دخل ، فإن الذي معه ليس بشاب ، فعرفناه أنه أول الشبان دخولاً . وللشيخ ثلاثة رؤوس ؛ لأنه أولُ الشيوخ دخولاً ، والذي معه ليس بشيخ . ولو دخل شابان وشيخ ، فللشيخ ثلاثة رؤوس ؛ لأنه أول شيخ دخل . وبطل نفلُ الشاب الأول ؛ لأنه لا أول فيهما ، فصاحب كل واحد منهما يُزاحمه . ولكن لهما نفلُ الثاني رأسٌ بينهما نصفان ؛ لأن فيهما الثاني . وعلى هذا لو دخل شابان ، وشيخان معاً ، فللشيخين أيضاً نفلُ الثاني من الشيوخ ؛ لأن كل واحد منهما مزاحم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١) .

قال : مَنْ دَخَلَ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ أَوَّلًا فَلَهُ كَذَا ، فَدَخَلَ رَجُلٌ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ الشَّامِ ، ثُمَّ دَخَلَ شَامِيٌّ ، فَلَهُ النَّفْلُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَالَ فِي كَلَامِهِ أَوَّلَ النَّاسِ ، فَحِينَئِذٍ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا . وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنَ الْأَحْرَارِ أَوَّلًا ، أَوْ قَالَ : مَنْ أَوَّلَ النَّاسِ ، أَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَوَّلًا ، أَوْ قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، فَهُوَ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْفَرْقِ . وَلَوْ قَالَ : أَيُّ فَارِسٍ دَخَلَ أَوَّلًا فَلَهُ رَأْسٌ ، فَدَخَلَ رَاجِلٌ ، ثُمَّ فَارِسٌ ، كَانَ لَهُ النَّفْلُ ، وَإِنْ قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ شَيْءٌ ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ حَاسِرٍ دَخَلَ أَوَّلًا ، فَدَخَلَ دَارِعٌ ، ثُمَّ حَاسِرٌ فَلَهُ النَّفْلُ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، فَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ دَارِعٍ دَخَلَ أَوَّلًا ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ نَاشِبٍ رَمَى أَوَّلًا ، فَرَمَى نَابِلًا ، ثُمَّ نَاشِبًا .

لصاحبه ، فَلَا يَكُونُ فِيهِمَا أَوَّلُ شَيْخٍ دَخُولًا . وَلَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ أَوَّلًا فَلَهُ كَذَا ، فَدَخَلَ رَجُلٌ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ الشَّامِ ، ثُمَّ دَخَلَ شَامِيٌّ ، فَلَهُ النَّفْلُ ، لِأَنَّهُ أَوَّلُ شَامِيٍّ دَخَلَ ، وَهُوَ الَّذِي شَرَطَهُ الْإِمَامُ . إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَالَ فِي كَلَامِهِ أَوَّلَ النَّاسِ ، فَحِينَئِذٍ لَا يَسْتَحِقُّ شَيْئًا ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِأَوَّلِ النَّاسِ دَخُولًا . وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنَ الْأَحْرَارِ أَوَّلًا ، أَوْ قَالَ : مَنْ أَوَّلَ النَّاسِ ، أَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَوَّلًا ، أَوْ قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، فَهُوَ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْفَرْقِ ، إِلَّا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ : أَوَّلَ عَبْدٍ مُسْلِمٍ اشْتَرِيهِ فَهُوَ حُرٌّ ، فَاشْتَرَى نَصْرَانِيًّا ، ثُمَّ اشْتَرَى مُسْلِمًا ، عَتَقَ الْمُسْلِمَ . وَلَوْ قَالَ : أَوَّلَ عَبْدٍ مُسْلِمٍ اشْتَرِيهِ أَوَّلَ الْعَبِيدِ ، وَالْمَسْأَلَةُ بِحَالِهَا ، لَمْ يَعْتَقْ ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : مَنْ دَخَلَ مِنَ عَبِيدِ الْأَتْرَاكِ أَوَّلًا الدَّارِ فَهُوَ حُرٌّ ، فَدَخَلَ هِنْدِيٌّ ، ثُمَّ دَخَلَ تَرْكِيٌّ ، عَتَقَ التَّرْكِيَّ . وَلَوْ قَالَ : أَوَّلَ عَبِيدِي لَمْ يَعْتَقْ . وَكَانَ الْفَرْقُ مَا ذَكَرْنَا . وَلَوْ قَالَ : أَيُّ فَارِسٍ دَخَلَ أَوَّلًا فَلَهُ رَأْسٌ ، فَدَخَلَ رَاجِلٌ ، ثُمَّ فَارِسٌ ، كَانَ لَهُ النَّفْلُ ؛ لِأَنَّهُ أَوْجِبَ لِأَوَّلِ فَارِسٍ يَدْخُلُ ، وَهَذَا أَوَّلُ فَارِسٍ . وَإِنْ قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، لَمْ يَكُنْ لَهُ شَيْءٌ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِأَوَّلِ دَاخِلٍ مِنَ النَّاسِ ، فَالرَّاجِلُ الَّذِي دَخَلَ قَبْلَهُ مِنَ النَّاسِ . وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ حَاسِرٍ دَخَلَ أَوَّلًا ، فَدَخَلَ دَارِعٌ ، ثُمَّ حَاسِرٌ فَلَهُ النَّفْلُ ؛ لِأَنَّهُ أَرَادَ أَنْ يُجْرِيَ الْحَسَرَ بِالتَّنْفِيلِ ، وَهُوَ أَوَّلُ حَاسِرٍ دَخَلَ . بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ ، فَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ دَارِعٍ دَخَلَ أَوَّلًا ؛ لِأَنَّهُ أَرَادَ بِهَذَا الْقُوَّةَ فِي الْقِتَالِ ، فَإِنْ الدَّارِعُ يَعْمَلُ مَا لَا يَعْمَلُ الْحَاسِرُ ، فَسَوَاءٌ دَخَلَ دَارِعٌ أَوْ حَاسِرٌ مَعًا ، أَوْ دَخَلَ الدَّارِعُ بَعْدَ الْحَاسِرِ ، فَلِلدَّارِعِ النَّفْلُ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَالَ : أَوَّلَ النَّاسِ . وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ : أَيُّ نَاشِبٍ رَمَى أَوَّلًا ، فَرَمَى نَابِلًا ، ثُمَّ نَاشِبًا

إلا أن يكون قال: أول الناس، فحينئذ لا شيء لواحد منهما. ولو قال: أي فارس دخل أول فله رأس، وأي راجل دخل أول فله رأس، فدخل فارس وراجل، فلكل واحد منهما رأس، سواء دخلا معاً أو أحدهما قبل صاحبه. فلو دخل فارسان، وراجلان معاً لم يكن لهم شيء، ولو قال: أي فارس أو راجل دخل أولاً، فدخل فارس وراجل معاً، لم يكن لواحد منهما شيء، ولو قال: لكل من دخل منكم هذا الحصن أول فله رأس، فدخل خمسة معاً، فلكل واحد منهم رأس، ولو دخلوا متواترين كان للأول النفل خاصة. وهذا بخلاف قوله: من دخل منكم أول، فإن هناك إذا دخل الخمسة معاً لم

لأن هذا أول ناشب رمي. إلا أن يكون قال: أول الناس، فحينئذ لا شيء لواحد منهما. ولو قال: أي فارس دخل أول فله رأس، وأي راجل دخل أول فله رأس، فدخل فارس وراجل، فلكل واحد منهما رأس، سواء دخلا معاً أو أحدهما قبل صاحبه؛ لأن أحدهما أول فارس دخل، والآخر أول راجل دخل في الوجهين جميعاً. فلو دخل فارسان، وراجلان معاً لم يكن لهم شيء؛ لأن الأول اسم لفرد سابق، وليس في الفارسين فرد سابق من الفرسان، ولا في الراجلين فرد من الرجال. ولو قال: أي فارس أو راجل دخل أولاً، فدخل فارس وراجل معاً، لم يكن لواحد منهما شيء؛ لأنه ليس فيهما فرد سابق مطلق، وقوله: أي فارس أو راجل، إنما يتناول فرداً سابقاً مطلقاً، بخلاف ما تقدم، فأحد الكلاميين هناك يتناول فرداً سابقاً مقيداً بالفرسان خاصة، والآخر مقيداً بالرجال خاصة، وعلى هذا مثله الشامي والخراساني. ولو قال: لكل من دخل منكم هذا الحصن أول فله رأس، فدخل خمسة معاً، فلكل واحد منهم رأس^(١)؛ لأن كلمة كل تجمع الأسماء على أن يتناول كل واحد منهم على الانفراد، فعند ذكره يجعل كل واحد من الداخلين، كأن اللفظ تناوله خاصة، وكأنه ليس معه غيره، فلكل واحد منهم رأس. ولو دخلوا متواترين كان للأول النفل خاصة؛ لأن كل الداخل أولاً هو، فإن من دخل بعده ليس بأول حين سبقه غيره بالدخول، وفي الفصل الأول لم يسبق كل واحد منهم غيره بالدخول، وعلى اعتبار أفراد كل واحد منهم كما هو موجب كلمة كل يكون كل واحد منهم أول داخل. وهذا بخلاف قوله: من دخل منكم أول، فإن هناك إذا دخل الخمسة معاً لم يكن لهم شيء؛ لأن كلمة من توجب عموم الجنس، ولا توجب أفراد كل واحد من الداخلين، كأنه ليس معه غيره،

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١).

يكن لهم شيء. ولو قال: جميع من دخل أول، فدخل خمسة معاً، فلهم رأس واحد بينهم على السوية، ولو قال: من دخل منكم خامساً فله رأس، فدخل خمسة معاً، فلهم رأس بينهم أخماساً، وإن دخلوا متواترين، فالرأس للخامس خاصة، وإن دخل ثلاثة، ثم اثنان فالرأس بين الاثنين، وإن دخل ثلاثة، ثم ثلاثة لم يكن لأحد منهم شيء. ولو قال: كل من دخل منكم خامساً، فدخل خمسة متواترين، كان النفل للخامس، وإن دخل خمسة معاً

وعلى اعتبار معنى العموم ليس فيهم أول، فأما كلمة كل فتوجب تناول كل واحد على الانفراد، كأنه ليس معه غيره. ألا ترى أنه لو قال: كل رجل دخل أول، فدخل خمسة معاً، كان لكل واحد منهم رأس. وكلمة كل قد توجب العموم أيضاً، ولكن لو حملناها على معنى العموم لم يبق لها فائدة، لأن ذلك ثابت بقوله: من دخل، ولا بد من أن يكون لها زيادة فائدة، وليس ذلك إلا ما قلنا، وهو أنها توجب الجمع في كل داخل لم يسبقه غيره، على أن يتناول كل واحد على الانفراد، وهذا بخلاف كلمة أي، فإنها لا توجب الجمع، وإنما توجب العموم، فيكون قوله: أي رجل دخل أول، وقوله: من دخل أولاً سواء، حتى إذا دخل خمسة معاً لم يكن لأحد منهم شيء. ولو قال: جميع من دخل أول، فدخل خمسة معاً، فلهم رأس واحد بينهم على السوية^(١)؛ لأن ما ألحق بكلمة من هاهنا يدل على الجمع دون الأفراد، فيصير باعتباره جميع الداخلين كشخص واحد، فإنهم أول، فلهم رأس واحد، فكلمة كل تقتضي الجمع على سبيل الأفراد، فيجعل باعتبارها كأن كل واحد من الداخلين تناوله الإيجاب خاصة. ولو قال: من دخل منكم خامساً فله رأس، فدخل خمسة معاً، فلهم رأس بينهم أخماساً^(٢)؛ لأن الخامس فيهم يبين، وليس بعضهم بالنفل الذي أوجب للخامس بأولى من البعض. وإن دخلوا متواترين، فالرأس للخامس خاصة؛ لأنه مختص بالاسم الذي أوجب النفل له لا مزاحمة معه فيه لمن سبقه بالدخول. وإن دخل ثلاثة، ثم اثنان فالرأس بين الاثنين؛ لأن الخامس فيهما دون الثلاثة. وإن دخل ثلاثة، ثم ثلاثة لم يكن لأحد منهم شيء؛ لأن كل واحد منهم سادس، داخل بانضمام صاحبيه إليه، وما أوجب النفل للسادس. ولو قال: كل من دخل منكم خامساً، فدخل خمسة متواترين، كان النفل للخامس^(٣)؛ لأنه مختص باسم الخامس حين سبقه أربعة

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١).

(٢) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١).

(٣) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١).

فلكل واحد منهم رأس . ولو قال : جميع من دخل منكم خامساً ، فدخل خمسة معاً ، كان لهم رأس واحد ، ولو قال : كل من دخل منكم خامساً فله رأس ، فدخل خمسة معاً ، ثم خمسة معاً ، والخوف قائم على حاله ، فلكل واحد منهم رأس حتى يأخذوا عشرة رؤوس ، ولو دخل أربعة ، ثم دخل اثنان معاً لم يكن لأحدهم شيء ، فإن دخل اثنان بعد ذلك معاً ، ثم دخل واحد ، فلهذا الآخر النفل . ولو دخل أربعة معاً في الابتداء ، ثم خمسة معاً ، كان لكل واحد من الخمسة رأس ، ولو قال : كل من دخل منكم عاشراً ، فدخل تسعة معاً ، أو متواترين ، ثم دخل بعدهم اثنان ، لم يكن

بالدخول . وإن دخل الخمسة معاً فلكل واحد منهم رأس^(١) ؛ لأن كلمة كل توجب الجمع على وجه الأفراد ، فيكون كل واحد منهم خامساً لوجود الأربعة معه ، كما يكون خامساً إن لو دخلوا قبله . ولو قال : جميع من دخل منكم خامساً ، فدخل خمسة معاً ، كان لهم رأس واحد ؛ لأنه ليس في لفظه ما يوجب أفراد كل واحد منهم ، وإنما يتناولهم الإيجاب جملة ، وذلك رأس واحد بينهم ، بخلاف كلمة كل . ولو قال : كل من دخل منكم خامساً فله رأس ، فدخل خمسة معاً ، ثم خمسة معاً ، والخوف قائم على حاله ، فلكل واحد منهم رأس حتى يأخذوا عشرة رؤوس ؛ لأن معنى هذا الكلام : كل من دخل منكم خامس خمسة ، وكل واحد من الفريق الأول خامس خمسة ، وكذلك كل واحد من الفريق الثاني خامس خمسة ، وإنما جعلنا تقدير كلامه هذا لأنه أوجب للخامس ، ونحن نعلم أنه لا يكون الخامس إلا في خمسة . ولو دخل أربعة ، ثم دخل اثنان معاً لم يكن لأحدهم شيء^(٢) ؛ لأن كل واحد من الآخرين سادس ستة . فإن دخل اثنان بعد ذلك معاً ، ثم دخل واحد ، فلهذا الآخر النفل^(٣) ؛ لأن الأربعة الأولى لا يحتسب لهم إذ لم يوجد بعدهم خامس ، فيسقط اعتبار دخولهم ، بقي اثنان ، ثم اثنان ، ثم واحد ، فهذا الواحد خامس خمسة ، فله النفل . ولو دخل أربعة معاً في الابتداء ، ثم خمسة معاً ، كان لكل واحد من الخمسة رأس^(٤) ؛ لأنه لا يحتسب بالأربعة لما بينا ، فإذا سقط اعتبار دخولهم صار كأن الخمسة دخلوا ابتداءً ، فكل واحد منهم خامس خمسة . ولو قال : كل من دخل منكم عاشراً ، فدخل تسعة معاً ، أو متواترين ، ثم دخل بعدهم اثنان ، لم يكن لواحد منهم شيء ؛ لأنه لا عاشر فيهم ، فكل واحد من الآخرين مع أصحابه واحد من أحد عشر لا من عشرة .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢٢١) .

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢٢١) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٢١) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢٢١) .

لواحد منهم شيء . فإن دخل بعد الاثنين ثمانية ، فلكل واحد من الثمانية رأس ، ولو دخل بعد الاثنين عشرة معاً كان لكل واحد من العشرة رأس .

٩٤ - باب : من الاستنجار في أرض الحرب والنفل فيه

ولو أقام المسلمون على المظمورة في أرض الحرب ، فقال الأمير : كل رجل يحفظ المظمورة الليلة حتى لا يخرج منها العدو ، فله دينار ، وأقام عليها مائة رجل حتى أصبحوا ، فإن كان الدينار جعله لكل رجل منهم مما يصيبون من المظمورة فهو نفل صحيح ، وإن كان الأمير جعل لهم ذلك من الغنائم

فإن قيل : هذا يستقيم فيما إذا دخل تسعة معاً ، فأما إذا دخلوا متواترين فينبغي أن يسقط اعتبار الأول حتى يكون كل واحد من الاثنين عاشر عشرة ، كما فعلتم في الأربعة . قلنا : فعلنا في الأربعة ذلك ، لأن الذي تأخر دخوله وحده ، فيكون خامس خمسة ، فأما هاهنا فلما دخل اثنان معاً آخر ، وكما يمكن إثبات عاشر العشرة منهم بإلغاء الأول ، يمكن إثباته بإلغاء أحدهما ، وليس أحد الجانبين بأول من الآخر . فإن دخل بعد الاثنين ثمانية ، فلكل واحد من الثمانية رأس ^(١) ، لأن التسعة يسقط اعتبارهم حين لم يجر بعدهم العاشر ، بقي اثنان ، ثم ثمانية ، فلكل واحد من الثمانية عاشر عشرة . ولو دخل بعد الاثنين عشرة معاً كان لكل واحد من العشرة رأس ^(٢) .

لأنه يسقط اعتبار الاثنين هاهنا كما يسقط اعتبار تسعة ، يبقى دخول العشرة معاً ، فيكون كل واحد منهم عاشر عشرة ، فيستحق النفل ، والله أعلم بالصواب .

٩٤ - باب : من الاستنجار في أرض الحرب والنفل فيه

ولو أقام المسلمون على المظمورة في أرض الحرب ، فقال الأمير : كل رجل يحفظ المظمورة الليلة حتى لا يخرج منها العدو ، فله دينار ، وأقام عليها مائة رجل حتى أصبحوا ، فإن كان الدينار جعله لكل رجل منهم مما يصيبون من المظمورة فهو نفل صحيح ؛ لأن أهل المظمورة ممتنعون ، والحاجة إلى التحريض على حفظهم بالتنفيل ماسة ، وحفظهم حتى لا يهربوا من الجهاد ، فلهذا صح التنفيل . وإن كان الأمير جعل لهم ذلك من الغنائم التي أصابها المسلمون فذلك باطل ؛ لأنه لا يمكن تصحيح ذلك لهم

(٢) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢١) .

التي أصابها المسلمون فذلك باطل ، وإن لم يبين الأمير من أي موضع يعطيهم ذلك فهذا تنفيلٌ صحيحٌ من المظمورة . وإن لم يكن في المظمورة مقاتلةً ، وإنما فيها الذراري والأموالُ ، والمسألةُ بحالها ، فلكل واحد منهم دينارٌ في الغنيمة هاهنا . فكل من سمع مقالة الأمير ، وأقام العمل فله الأجر ، ومن لم يسمع مقالته فلا أجر له . ولو قال الأمير : من نصب رماح المسلمين حول العسكر فله دينار ، ففعل ذلك رجلٌ ، استحق الدينار ، ولو قال : من

بطريق التنفيل ، فإن التنفيل بعد الإصابة لا يجوز ولا بطريق الأجرة ، لأن هذا العمل من الجهاد ، واستتجار المسلم على الجهاد باطل . وهذا لأنهم على عمل الجهاد يستحقون السهم من الغنيمة ، فكيف يستحقون الأجر مع ذلك ؟ . ولأن الجهاد وإن كان فرضاً على الكفاية ، فكل من باشره يكون مؤدياً فرضاً ، والاستتجار على أداء الفرض باطل ، كالاتجار على الصلاة . وإن لم يبين الأمير من أي موضع يعطيهم ذلك فهذا تنفيلٌ صحيحٌ من المظمورة ؛ لأن مطلق كلام العاقل محمول على الوجه الذي يصح شرعاً لا على الوجه الذي يكون باطلاً شرعاً . وإن لم يكن في المظمورة مقاتلةً ، وإنما فيها الذراري والأموالُ ، والمسألةُ بحالها ، فلكل واحد منهم دينارٌ في الغنيمة هاهنا ؛ لأن حفظهم ليس بجهاد هاهنا ، وإنما هذا استتجار على عمل معلوم ، ببذل معلوم . فكل من سمع مقالة الأمير ، وأقام العمل فله الأجر ، ومن لم يسمع مقالته فلا أجر له ؛ لأنه ما أقام العمل على وجه الإجارة ، ولكن على وجه التبرع حين لم يسمع بمقالة الأمير . وإنما هذا نظير قوله : كل من ساق هذه الأرمالك إلى موضع كذا فله دينار ، فساقها قوم سمعوا مقالته ، فلكل رجل منهم أجرة دينار ، يبدأ به من الغنيمة قبل كل نفل وقسمة ، وإن ذهبت الغنائم كلها لم يكن للأجراء على الإمام شيء ، لأنه استأجرهم على وجه الحكم منه لمنفعة الغنائم ، فإنما أجرهم في الغنيمة ، ولم يبق بيده شيء من الغنيمة ، والإمام فيما يحكم به على وجه النظر لا يكون ملتزماً للعهد ، فلا يلزمه إذا شيء من مال نفسه ، ولا يرجع على الغنيمة بشيء ، لأن ولايته عليهم مقيدة بتوفير المنفعة دون الإضرار بهم ، ولأنهم لم يملكوا الغنيمة بعد . ألا ترى أن للإمام أن يقتل الأسارى ، وإنما يجب البذل عليهم بالعقد إذا سلم العمل إليهم ، ولم يوجد ذلك حقيقة ، ولا حكماً بالتسليم إلى ملكهم . ولو قال الأمير : من نصب رماح المسلمين حول العسكر فله دينار ، ففعل ذلك رجلٌ ، استحق الدينار ؛ لأن هذا ليس من الحرب ، ولا مما يجب على ذلك الرجل أن يفعله ، فيجوز استتجار الإمام إياه على ذلك بأجر معلوم . ولو قال : من نصب رمحه فله دينارٌ أجرًا له ، لم يجز ذلك ؛ لأن ما يفعله في ملك نفسه لا يكون فيه

نصبَ رمحه فله دينارٌ أجرًا له ، لم يجز ذلك ، ولو قال : مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا وجاء برأسه فله دينار ، فهذا تنفيلٌ صحيح ، ويُعطى الدينار مَنْ فعل ذلك من الغنائم التي تُصَاب بعد هذا ، أو من بيت المال إن رأى الإمام ذلك ، فأما مما أُحرزَ من الغنائم قبل هذا فلا . وكما يثبت هذا الحكم في حق المقاتلة من المسلمين ، فكذلك في حق التجار والعبيد من المسلمين . وأما أهلُ الذمة إذا فعلوا ذلك ، وقد استعان بهم الإمام ، وأوجب لهم مالاً معلوماً ، على عملٍ من ذلك معلوم فلهم الأجرُ . قال : ألا ترى أن رجلاً لو خرج بآخر يجاهد في سبيل الله بديلاً عن إنسان لم يكن له أجر .

الاستئجار على الجهاد بمنزلة الاستئجار على الحج ، وعلى الأذان ، والإقامة . ولو حاصر المسلمون حصناً ، ولأهل الحصن ملاعبٌ وكنائسٌ خارج

أجيراً لغيره ، ولأن نصب رمحه من عمل الحرب ، كالطعن به ، فلا يستحق الأجر عليه ، بخلاف نصب رماح غيره من المسلمين . ولو قال : مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا وجاء برأسه فله دينار ، فهذا تنفيلٌ صحيح ، ويُعطى الدينار مَنْ فعل ذلك من الغنائم التي تُصَاب بعد هذا ، أو من بيت المال إن رأى الإمام ذلك ، فأما مما أُحرزَ من الغنائم قبل هذا فلا ؛ لأنه لا تنفيل بعد الإصابة ، فلا يمكنه أن يعطيه الدينار من ذلك نفلاً ولا أجرَةً ، لأن قتل أهل الحرب من الجهاد ، فلا يستحق المسلم عليه الأجر . وكما يثبت هذا الحكم في حق المقاتلة من المسلمين ، فكذلك في حق التجار والعبيد من المسلمين ؛ لأن فعلهم ذلك من الجهاد أيضاً ، ولهذا يستحق التاجر إذا فعل ذلك السهم من الغنيمة والعبد الرضخ . وأما أهلُ الذمة إذا فعلوا ذلك ، وقد استعان بهم الإمام وأوجب لهم مالاً معلوماً ، على عملٍ من ذلك معلوم فلهم الأجرُ ؛ لأن فعلهم ليس بجهاد ، فإن الجهاد ينال به الثواب ، والكافر ليس بأهل لذلك ، والجهاد ما يتقرب العبدُ به إلى ربه ، وهم لا يتقربون بذلك ، بخلاف المسلم . قال : ألا ترى أن رجلاً لو خرج بآخر يجاهد في سبيل الله بديلاً عن إنسان لم يكن له أجر ؛ لأنه يتقرب إلى الله تعالى ، فأجره على الله تعالى ، والمتقرب إلى الله تعالى عاملٌ لنفسه ، فكيف يكون له الأجر على غيره ، وعند إصابة الغنيمة السهم يكون له دون مَنْ استأجره ، فعرفنا أنه عاملٌ لنفسه . ثم بين أن : الاستئجار على الجهاد بمنزلة الاستئجار على الحج ، وعلى الأذان ، والإقامة . وقد بينا الكلام في الاستئجار على الطاعات في شرح المختصر . ولو حاصر المسلمون حصناً ، ولأهل الحصن ملاعبٌ وكنائسٌ خارج منه ، وليس فيها أحدٌ ، فاستأجر الإمام على

منه ، وليس فيها أحدٌ ، فاستأجر الإمام على تخريبها قومًا من المسلمين بأجرة معلومة فذلك جائز . بخلاف ما إذا استأجرهم على تخريب حصن أهلهم ممنعون فيه أو كسر باب . ولو أن قومًا من أهل الحرب أقبلوا في سفنهم يريدون المسلمين ، فاستأجر الإمام قومًا من المسلمين من أحرارهم ، أو عبيدًا للمسلمين كفارًا أو مسلمين ، يرمونهم بالمحركات فلا أجر لهم ، وإن جعل ذلك نفلًا لهم مما يُصيبون فهو جائز للحاجة إلى التحريض . وكذلك لو استأجر قومًا في البر يرمون بالمجانيق الحصون ، وإن استأجر قومًا من أهل الذمة على ذلك جاز ، ولو استأجر قومًا من المسلمين يجذفون بهم في البحر فهذا جائز ، ولو ظفر المسلمون بغنائم متفرقة ، وليس معها من يمنعها ، فقال الأمير : من جمعها فله دينار ، فهذا جائز . ولو استأجر مسلمًا بعد إحراز الغنيمة لبيعها ، فهذه إجارة فاسدة ، إلا أن يبين المدة فيقول : استأجرتك عشرة

تخريبها قومًا من المسلمين بأجرة معلومة فذلك جائز ؛ لأن تخريب ذلك ليس من عمل الجهاد ، وقد حصل في أيدي المسلمين ، ولا تحتاج في التخريب إلى قتال . بخلاف ما إذا استأجرهم على تخريب حصن أهلهم ممنعون فيه أو كسر باب ؛ لأن ذلك من عمل الجهاد يحتاج في إقامته إلى القتال . ولو أن قومًا من أهل الحرب أقبلوا في سفنهم يريدون المسلمين ، فاستأجر الإمام قومًا من المسلمين من أحرارهم ، أو عبيدًا للمسلمين كفارًا أو مسلمين ، يرمونهم بالمحركات فلا أجر لهم ؛ لأن هذا من عمل الجهاد ، وإنما يعتبر فيه دين المولى لا دين العبد ، لأن المسلم يكون مجاهدًا بعبده كما يكون مجاهدًا بفرسه . وإن جعل ذلك نفلًا لهم مما يُصيبون فهو جائز للحاجة إلى التحريض . وكذلك لو استأجر قومًا في البر يرمون بالمجانيق الحصون ، وإن استأجر قومًا من أهل الذمة على ذلك جاز ؛ لأن عملهم ليس بجهاد لانعدام الأهلية فيهم . ولو استأجر قومًا من المسلمين يجذفون بهم في البحر فهذا جائز ؛ لأن هذا ليس من عمل الجهاد ، وهو عمل معلوم يجوز الاستئجار عليه . ألا ترى أنهم يفعلون ذلك إذا لقوا العدو أو لم يلقوهم ، وأن الملاحين يأخذون الأجر على ذلك وهو حلال لهم . ولو ظفر المسلمون بغنائم متفرقة ، وليس معها من يمنعها ، فقال الأمير : من جمعها فله دينار ، فهذا جائز ؛ لأنه ليس من عمل الجهاد ، وهو معلوم في نفسه ، فيجوز الاستئجار عليه ببذل معلوم . ولو استأجر مسلمًا بعد إحراز الغنيمة لبيعها ، فهذه إجارة فاسدة ، إلا أن يبين المدة فيقول : استأجرتك عشرة أيام بكذا لتبيع الغنائم ؛ لأن عند بيان المدة ، العقد يتناول

أيام بكذا لتبيع الغنائم . وكذلك لو استأجر من يقسم الغنائم بين الغانمين بأجر معلوم ، فذلك جائز ، على ما روي أنه كان لعلي رضي الله عنه قاسم يقسم بالأجر ، ويستوي أن يبين المدة هاهنا أو لم يبين ، ثم يبدأ بأجره قبل النفل والغنيمة . فإن كان استأجره بأكثر من أجر مثله نُظر ، فإن كانت الزيادة يسيرة فذلك جائز ، وإلا لم يكن له إلا مقدار أجر مثله . فإن استرد منه الفضل على أجر مثله ، فقال الأجير : أنا أرجع بذلك على من استأجرني ، لم يكن له ذلك . ولو قال الأمير والقاضي : فعلنا ذلك ونحن نعلم أنه لا ينبغي

منافعه ، ولهذا استحق الأجر بتسليم النفس ، باع أو لم يبع ، وإذا لم يبين المدة فالمعقود عليه البيع ، وهو مجهول ، وقد يتم البيع بكلمة واحدة ، وقد لا يتم بعشر كلمات ، فذلك لا يتهيأ منه البيع بدون مساعدة المشتري ، فلهذا كان الاستتجار على البيع فاسداً ، وليس هذا فيمن يبيع الغنائم خاصة ، ولكن في جميع الباعة الحكم هكذا . وكذلك لو استأجر من يقسم الغنائم بين الغانمين بأجر معلوم ، فذلك جائز ؛ لأن القسمة عمل معلوم يتم بالقسام ، ويجوز أخذ الأجر عليه . على ما روي أنه كان لعلي رضي الله عنه قاسم يقسم بالأجر ، ويستوي أن يبين المدة هاهنا أو لم يبين ؛ لأن العمل معلوم بنفسه . ثم يبدأ بأجره قبل النفل والغنيمة ؛ لأن هذا دين ، وقسمة الغنيمة كقسمة الميراث ، والنفل فيه كالوصية ، والدين مقدم عليهما . فإن كان استأجره بأكثر من أجر مثله نُظر ، فإن كانت الزيادة يسيرة فذلك جائز ، وإلا لم يكن له إلا مقدار أجر مثله ؛ لأن الأمير في هذا التصرف ناظر ، فتقيد ولايته بشرط النظر ، كولاية الأب والوصي في الاستتجار لليتيم . فإن استرد منه الفضل على أجر مثله ، فقال الأجير : أنا أرجع بذلك على من استأجرني ، لم يكن له ذلك ؛ لأن الذي استأجره ما عقد العقد لنفسه ، وإنما عقد للمسلمين على وجه الحكم منه ، إلا أنه أخطأ في ذلك ، فلا يلزمه شيء من العهدة بخلاف الوكيل بالاستتجار ، فإنه إذا باشر العقد بأكثر من أجر المثل ، فذلك كله لارم عليه ، ليس على الأمير منه شيء ، لأنه صار مخالفاً بالمحاباة الفاحشة في الاستتجار ، فينفذ العقد عليه خاصة بمنزلة الشراء ، وأما الأمير فالعقد لا ينفذ عليه ؛ لأنه لا تلحقه العهدة فيما يحكم به ، وإنما يشبه الأمير هاهنا القاضي إذا استأجر رجلاً يعمل لليتيم عملاً بأجر معلوم ، فإذا فيه غبن فاحش ، فإنه يعطى الأجير أجر مثله ، ويرد ما بقي على اليتيم ، ولا شيء على القاضي ، لأن استتجاره منه كان على وجه الحكم منه . ولو قال الأمير والقاضي : فعلنا ذلك ونحن نعلم أنه لا ينبغي لنا أن نفعله ، فجميع

لنا أن نفعله، فجميع الأجر عليهما في ماليهما، قال: لأنهما تعمداً الجور فصاراً فيه غير حاكمين. ولو استأجر الأمير قوماً يسوقون الأرماء، فساقوها، فعطب منها شيء من سياقتهم، أو هلك في أيديهم، فإن كان ذلك وهم في دار الحرب قبل أن ينتهوا إلى دار الإسلام، فلا ضمان عليهم في شيء من ذلك، سواء تلفت بعملهم أو بغير عملهم. وإن كان ذلك بعد ما وصلوا إلى دار الإسلام فحالفهم كحال الأجير المشترك. وإن كان أخذ العدو

الأجر عليهما في ماليهما، قال: لأنهما تعمداً الجور فصاراً فيه غير حاكمين. وبهذا اللفظ يستدل من يزعم أن الحاكم ينعزل بالجور، وليس هذا بمذهب لنا، وقد بينا ذلك فيما أملينا من «شرح الزيادات» في باب التحكيم. وإنما تأويل ما ذكرناه هنا: أن حكمه إنما ينفذ إذا صدر عن دليل شرعي، وهذا الحكم خلا عن ذلك، فهو بمنزلة القاضي إذا قضى بغير حجة، أو قضى برأيه مخالفاً للنص، لا ينفذ قضاؤه، وهو قاض على حاله، فإذا لم ينفذ قضاؤه بهذا الطريق نفذ عقده عليه، على ما هو الأصل أن العقد متى وجد نفاذاً على العاقد ينفذ عليه. وقد ذكرنا في آداب القاضي أن القاضي إذا أخطأ في قضائه، فإن كان ذلك في حقوق العباد، فغرم ذلك على من قضى له، وإن كان ذلك في حدود الله فخطأه على بيت المال، وإن قال: تعمدت ذلك كان الغرم عليه في ماله، فكذا ما صنعه الأمير يكون الحكم فيه ذلك. ولو استأجر الأمير قوماً يسوقون الأرماء، فساقوها، فعطب منها شيء من سياقتهم، أو هلك في أيديهم، فإن كان ذلك وهم في دار الحرب قبل أن ينتهوا إلى دار الإسلام، فلا ضمان عليهم في شيء من ذلك، سواء تلفت بعملهم أو بغير عملهم؛ لأنهم لو استهلكوا الغنائم في دار الحرب لم يضمنوها، باعتبار أن الحق لم يتأكد فيها للغنائمين بعد. وإن كان ذلك بعد ما وصلوا إلى دار الإسلام فحالفهم كحال الأجير المشترك. وقد بينا في «شرح المختصر» أن ما تلف في يد الأجير المشترك بغير صنعه لم يكن عليه ضمانه في قول أبي حنيفة - رحمه الله - سواء تلف بسبب يتأتى الاحتراز عنه أو لا يتأتى، وعندهما هو ضمان له، إلا أن يتلف بسبب لا يمكن الاحتراز عنه، وما تلف بجناية يده فهو ضامن له في قول علمائنا الثلاثة، بمنزلة ما لو استهلكه، فهاهنا أيضاً ما عطب بسياقتهم أو بتناطحها، فذلك من جناية يد الأجراء، فعليهم ضمان قيمة ذلك. ولكن إنما يضمنون قيمته في المكان الذي تلف فيه، ويكون لهم الأجر إلى ذلك الموضع، بخلاف القمار وغيره، فهناك لصاحب المتاع الخيار إن شاء ضمنه قيمة متاعه غير معمول، ولا أجر له، وإن شاء ضمنه قيمته معمولاً وله الأجر؛ لأن هناك فسخ العقد باعتبار تفرق الصفقة على العاقد

ذلك منهم مجاهرةً فلهم الأجر إلى ذلك المكان . ولو استأجر أميرُ العسكر رجلاً يحمل رقيقاً وسبيّاً من الغنيمة ، صغاراً أو كباراً ، على دوابّه إلى مكان

ممكن ، فإن إيجاب الضمان على الأجير من وقت القبض بهذا الطريق يتأتى ، لأنه لو استهلكه عند ذلك كان ضامناً ، فأما هنا لا يمكن بإيجاب الضمان عليهم باعتبار وقت التسليم إليهم ، لأنهم لو استهلكوا عند ذلك ، وهم في دار الحرب ، لم يضمنوا شيئاً ، فلا بد من إبقاء العقد بقدر ما أوفوا من العمل ، ليتأتى إيجاب الضمان عليهم ، فلهذا كان لهم الأجر إلى ذلك الموضع . وكذلك هذا الفرق لهما فيما يتلف بغير صنعهم فيما يتأتى الاحتراز عنه ، ولو تلف شيء من ذلك في دار الحرب فلا ضمان عليهم لما قلنا ، ولكن على قول أبي حنيفة : إن تلف بغير صنعهم فلهم الأجر بقدر ما أتلفوا من العمل ، لأنهم ما صاروا مستردّين لما سلّموا حين هلك بغير صنعهم . وإن هلك بصنعهم فلا أجر لهم لأنهم صاروا كالمستردّين للعمل ، ولأنه لم يسلم للغنائم بعملهم شيء حين لم يجب الضمان عليهم ، فلا يجب الأجر أيضاً لهم ، بخلاف ما إذا أعطب من فعلهم في دار الإسلام ، والضمان قد وجب عليهم هاهنا ، فعرفنا أن العمل قد سلم للغنائم بهذا الطريق . وأما على قولهما فلا أجر لهم فيما يتلف في دار الحرب بغير صنعهم أيضاً ، لأنه فيما يمكن الاحتراز عنه يكون التلف مضاعفاً إليهم حكماً ، ولهذا لو كان في دار الإسلام ضمنوا قيمته . فبهذا الطريق يثبت استرداد ما أقاموا من العمل حكماً ، فلا يكون لهم الأجر على ذلك .

وشبه هذا بمن استأجر رجلاً في دار الإسلام يحمل له جلود ميتة ليدبغها ، فحملها ، فعثر في الطريق فسقطت فاحترقت ، أو أحرقتها الذي حملها بالنار ، لم يكن عليه ضمان ، لأنه ليس بمال متقوم ، ولا أجر له ، لأن صار مستردّاً لعمله بما فعله من الإتلاف ، فلا يستوجب الأجر . فكذلك حكم الغنائم فيما وصفنا إذا تلف في دار الحرب شيء منها بصنعه أو بغير صنعه . وإن كان أخذ العدو ذلك منهم مجاهرةً فلهم الأجر إلى ذلك المكان ، لأن التلف هاهنا حصل بما لا يتأتى لهم الاحتراز عنه ، فلا يكونوا به مستردّين لما أقاموا ، إلا أنهم إذا ادّعوا ذلك فعلى قول أبي حنيفة القول قولهم مع اليمين ، لأن أصل قبضهم كان على وجه الأمانة عنده ، فكان القول قول الأمين مع اليمين . وعندهما لا يصدقون على ذلك إلا ببيّنة ، لأن قبضهم قبض ضمان عندهما ، ولهذا لو تلف بعد الخروج إلى دار الإسلام كانوا ضامين ، والضامن لا يقبل قوله إلا بحجة ، بمنزلة الغاصب . ولو استأجر أميرُ العسكر رجلاً يحمل رقيقاً وسبيّاً من الغنيمة ، صغاراً أو كباراً ، على دوابّه إلى مكان معلوم ، فحملهم ، فعطبوا في دار

معلوم، فحملهم، فعطبوا في دار الحرب من سياقه أولاً من سياقه، بما يمكن التحرز عنه أو بما لا يمكن التحرز عنه، فلا ضمان عليه. وكذلك إن هلكوا في دار الإسلام إذا لم يعلم من جهته استهلاك أو تضييع أو عنف في سوق الدابة، ثم يكون له الأجر إلى الموضع الذي حملهم إليه. وأما إذا عنف عليهم في السوق، أو استهلكهم، فإن فعله في دار الحرب، فلا ضمان عليه، ولا أجر له، والأمير يؤدبه فيما صنع. فإن فعل ذلك في دار الإسلام فهو ضامن قيمة ما استهلك، وله الأجر إلى الموضع الذي حملهم إليه، إلا الرجال من الأسراء، فإنه لا ضمان عليه فيهم. ولو أن الأمير استأجر قومًا مياومة أو مشاهرة لسوق الأرماء، فهو جائز، ثم لا ضمان على الأجير

الحرب من سياقه أولاً من سياقه، بما يمكن التحرز عنه أو بما لا يمكن التحرز عنه، فلا ضمان عليه. وكذلك إن هلكوا في دار الإسلام إذا لم يعلم من جهته استهلاك أو تضييع أو عنف في سوق الدابة. بخلاف ما إذا كان المحمول متاعاً سوى بني آدم، فهناك يضمن ما عطب من سياقه في دار الإسلام. وهذا لأن الضمان الواجب في الأدمي ضمان جنائية، وهو ليس من جنس ضمان العقد، ووجوب الضمان على الأجير المشترك باعتبار العقد، ولا يمكن اعتبار العقد في ضمان ليس من جنس ضمان العقد، بخلاف ضمان الامتعة، ولأن المعقود عليه يصير مسلماً إلى الراكب إذا كان من بني آدم فيخرج من ضمان الأجير، بخلاف الامتعة. ثم يكون له الأجر إلى الموضع الذي حملهم إليه؛ لأن المعقود عليه صار مسلماً إلي من أمر المستأجر بالتسليم إليه، ولأنه لما لم يجب الضمان على الأجير عرفنا أنه لم يصبر مسترداً شيئاً. وأما إذا عنف عليهم في السوق، أو استهلكهم، فإن فعله في دار الحرب، فلا ضمان عليه. لعدم تأكيد الحق للغائبين. ولا أجر له؛ لأنه صار مسترداً لما سلم بما أحدث من فعل الاستهلاك. والأمير يؤدبه فيما صنع؛ لأنه متعد بإتلاف ما ثبت حق الغائبين فيه. فإن فعل ذلك في دار الإسلام فهو ضامن قيمة ما استهلك. لتأكيد الحق فيه بالإحراز. وله الأجر إلى الموضع الذي حملهم إليه؛ لأنه إنما يضمن القيمة في هذا المكان، وذلك يقرر تسليمه لا أن يجعله مسترداً. إلا الرجال من الأسراء، فإنه لا ضمان عليه فيهم؛ لأن الحق فيهم لا يتأكد بالإحراز. ألا ترى أن للإمام أن يقتلهم؟ فكان فعله ذلك في دار الإسلام، وفي دار الحرب سواء، ولا أجر له في حملانهم، لأنه صار مسترداً لعمله في حملهم حتى لم يجب عليه الضمان فيهم. ولو أن الأمير استأجر قومًا مياومة أو مشاهرة لسوق الأرماء، فهو جائز؛ لأنه عقد العقد على منفعة معلومة ببدل معلوم. ثم لا ضمان

هاهنا فيما يعطب من سياقه أو لا من سياقه في دار الحرب أو في دار الإسلام . فإن عنفوا في السوق أو استهلكوا في دار الإسلام كانوا ضامنين ، ولهم أجورهم لما مضى ، ألا ترى أن للأمير هنا أن يزيد عليهم أرماءً بعد أرماءٍ بقدر ما يطيقون ، ولو مات بعضها كان له أن يخلف مكانها مثلها ، وفي الأجير المشترك ليس له أن يفعل شيئاً من ذلك ، ولو قال الأمير لمسلم حرّاً أو عبداً إن قُتلت ذلك الفارس من المشركين فلك عليّ أجرٌ مائة دينار ، فقتله ، لم يكن له أجر . وإن قال ذلك لرجلٍ من أهل الذمة ، فكذلك الجواب ، ولو كان الأسراء قتلى ، فقال الأمير : مَنْ قَطَعَ رءوسهم فله أجرٌ عشرة دراهم ،

على الأجير هاهنا فيما يعطب من سياقه أو لا من سياقه في دار الحرب أو في دار الإسلام ؛ لأنه أجيرُ الواحد ، وأجيرُ الواحد لا يضمن ما جنت يده إذا كان فعله حاصلًا على الوجه المعتاد ، لأن المعقود عليه منفعته . ألا ترى أنه لو سلّم النفس في المدة استوجب الأجر ، ومنفعته في حكم العين ؟ فلا يعتبر فيه صفة سلامة العمل عن العيب ، بخلاف الأجير المشترك . فإن عنفوا في السوق أو استهلكوا في دار الإسلام كانوا ضامنين . لوجود التعديّ منهم بعد تأكّد الحق . ولهم أجورهم لما مضى ؛ لأنه تقرر الأجر بتسليم النفس في المدة ، فلا يبطل حقهم بوجود التعديّ منهم ، وأوضح هذا الفرق فقال : ألا ترى أن للأمير هنا أن يزيد عليهم أرماءً بعد أرماءٍ بقدر ما يطيقون ، ولو مات بعضها كان له أن يخلف مكانها مثلها ، وفي الأجير المشترك ليس له أن يفعل شيئاً من ذلك . فبه يتبين أن العقد هناك يتناول العمل ، وبقضية المفاوضة تثبت صفة السلامة عن العيب ، وهاهنا العقد يتناول المنفعة دون العمل . ولو قال الأمير لمسلم حرّاً أو عبداً إن قُتلت ذلك الفارس من المشركين فلك عليّ أجرٌ مائة دينار ، فقتله ، لم يكن له أجر^(١) ؛ لأنه لما صرّح بالأجر لا يمكن أن يحمل كلامه على التنفيل ، والفعل الذي حرّضه عليه جهادٌ ، والاستئجار على الجهاد لا يجوز . وإن قال ذلك لرجلٍ من أهل الذمة ، فكذلك الجواب . في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وأبي يوسف رحمه الله ، وفي قول محمد رحمه الله للذميّ الأجر المسمى .

وأصل هذه المسألة : أن الاستئجار على القتل لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، سواء كان بحق ، أو بغير حق ، حتى لو استأجر وليّ الدم رجلاً ليستوفي القصاص في النفس لم يكن له أجر عندهما ، وفي قول محمد : يجوز الاستئجار على

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٠) .

ففعّل ذلك مسلماً، أو ذمياً كان له الأجر. ولو نظر الأمير إلى فارس من أهل الحرب فقال لمسلم حرٌّ أو عبد: إن جئتني بسلبه فلك أجر عشرة دنائير، فقتله، وجاء بسلبه، وأفلت منه، فلا شيء له، وإن قال ذلك لدمي، فله الأجر منه، وكذلك لو قال: إن قَطَعْتَ يده فلك كذا. ولو أراد قتل الأسارى فاستأجر على ذلك مسلماً أو ذمياً، فهو على الخلاف الذي ذكرنا في الاستئجار على قتل المقضي عليه بالقصاص، ولو قال الأمير لقوم من أهل العسكر: احفروا

القتل، لانه عمل معلوم يقتل الأجير على إقامته، فيجوز الاستئجار عليه كذبح الشاة، وقطع بعض الأعضاء، فإن الإمام لو استأجر رجلاً ليقطع يد السارق أو من له القصاص في الطرف إذا استأجر رجلاً ليستوفي ذلك جاز بالاتفاق. وبيان ذلك الوصف: أن القتل يكون بجزء الرقبة، وفي قدرة الأجير على ذلك، لا فرق بين إبانة الرأس من البدن، وبين إبانة الطرف من الجملة.

وجه قولهما: أن القتل ليس من عمله، لأن القتل إنما يحصل بزهوق الروح، وذلك مصان عن محل قدرته، فلا يكون من عمله، بمنزلة حصول الولد، ونبات الزرع، والإضافة إليه باعتبار أنه يحصل بكسبه لا باعتبار أنه من عمله. ألا ترى أن فعله الضرب بالسيف، وقد يفعل ذلك ولا يحصل القتل به؟ وإنما يجوز الاستئجار على منافعه، أو على ما يكون من عمله، وهذا بخلاف الذبح، لأن الاستئجار هناك على ما يحصل به الزكاة، وهو يميز الطاهر من النجس، وذلك قطع الحلقوم والأوداج، وذلك من عمله، وكذلك قطع الأطراف، فإنه ليس في ذلك من إزهاق الروح شيء، ولكنه فصل الجزء من الجملة، وهذا من عمله بمنزلة قطع الحبل والخشبة. ولو كان الأسراء قتلين، فقال الأمير: مَنْ قَطَعَ رءوسهم فله أجر عشرة دراهم، ففعّل ذلك مسلماً، أو ذمياً كان له الأجر؛ لأن هذا ليس من عمل الجهاد، وهو عمل معلوم في محل قدرة الأجير، فيجوز استئجاره عليه كقطع الخشبة أو الحبل. ولو نظر الأمير إلى فارس من أهل الحرب فقال لمسلم حرٌّ أو عبد: إن جئتني بسلبه فلك أجر عشرة دنائير، فقتله، وجاء بسلبه، وأفلت منه، فلا شيء له؛ لانه استأجره على عمل الجهاد. وإن قال ذلك لدمي، فله الأجر منه؛ لأن فعله ليس بجهاد. وكذلك لو قال: إن قَطَعْتَ يده فلك كذا؛ لأن قطع يد الممتنع المقاتل من الجهاد، فلا يستوجب المسلم عليه أجراً، ويكون عليه للدمي الأجر، لأن فعله ليس بجهاد. ولو أراد قتل الأسارى فاستأجر على ذلك مسلماً أو ذمياً، فهو على الخلاف الذي ذكرنا في الاستئجار على قتل المقضي عليه بالقصاص. ولو قال الأمير لقوم من أهل العسكر: احفروا هذا الموضع من هذا النهر إلى

هذا الموضع من هذا النهر إلى موضع كذا حتى ينبثق الماء فيغرق أهل هذه المدينة ، ولكم أجرُ مائة دينار ، ففعلوا ذلك ، فإن كان على ذلك الموضع قومٌ من أهل الحرب يُقاتلون ويمنعون من ذلك فلا شيء للأجراء إذا كانوا مسلمين . وإن كانوا من أهل الذمة فلهم الأجر ، وإن كانوا عشرين نفرًا : عشرة مسلمين ، وعشرة ذميين ، فلأهل الذمة نصف الأجر . وإن لم يكن في ذلك الموضع من يُقاتل من أهل الحرب ، فلهم الأجر المسمى . وكذلك إن استأجرهم لقطع الأشجار ، فهو على هذا التقسيم ، ولو استأجر قومًا يرمون بالمنجنيق ، فإن كانوا من أهل الذمة فلهم الأجر ، وإن كانوا مسلمين أحرارًا ، أو عبيدًا ، فلا أجر لهم .

موضع كذا حتى ينبثق الماء فيغرق أهل هذه المدينة ، ولكم أجرُ مائة دينار ، ففعلوا ذلك ، فإن كان على ذلك الموضع قومٌ من أهل الحرب يُقاتلون ويمنعون من ذلك فلا شيء للأجراء إذا كانوا مسلمين ؛ لأن ما استوجروا عليه من عمل الجهاد . وإن كانوا من أهل الذمة فلهم الأجر ، وإن كانوا عشرين نفرًا : عشرة مسلمين ، وعشرة ذميين ، فلأهل الذمة نصف الأجر ؛ لأنه يجعل في حق كل فريق ، كان الفريق الثاني مثلهم . وإن لم يكن في ذلك الموضع من يُقاتل من أهل الحرب ، فلهم الأجر المسمى ؛ لأن حفر الأرض ليس من عمل الجهاد ، فيستوجب المسلم الأجر عليه ، كما يستوجب الذمي ، وهو نظير ما تقدم من تخريب الملاعب ، والكنائس الخارجة عن الحصن بعد ما صارت في أيدي المسلمين . وكذلك إن استأجرهم لقطع الأشجار ، فهو على هذا التقسيم ؛ لأن ما استعجروا عليه عنه ليس بجهاد ، وإنما يصير في معنى الجهاد إذا كان هناك من يمنعك عنه حتى يحتاج إلى أن تمجاهده في إتمام ذلك العمل ، فإذا لم يكن هناك من يُنابذك لم يكن من الجهاد في شيء . ولو استأجر قومًا يرمون بالمنجنيق ، فإن كانوا من أهل الذمة فلهم الأجر ، وإن كانوا مسلمين أحرارًا ، أو عبيدًا ، فلا أجر لهم ؛ لأن هذا من عمل الجهاد ، فالرمي بالمنجنيق لتخريب الحصن الذي هم فيه ممنعون ، وعلى الدفع عنه يُقاتلون ، بمنزلة الرمي بالسهم لإصابة النفوس ، ولا يقال : إنهم يرمون في منعة المسلمين ، فلا يكون فعلهم جهادًا ، لأنهم وإن كانوا في منعة المسلمين فالرمية وقعت في منعة المشركين ، وهو المقصود . فإن قيل : ففي حفر النهر إذا لم يكن هناك من يمنع ، يوجد هذا المعنى ، لأن الماء يسيل في ذلك الموضع حتى يغرقهم في منعتهم ، كما أن ما يرمى من المنجنيق يذهب حتى يخرب ، ويقتل في منعتهم . قلنا : نعم ، ولكن المنجنيق ، والسهم عمل القوم بأيديهم ، على معنى : أن ما يحصل يكون مضافًا إليهم بالمباشرة ، وأما الفرق فلا يصير مضافًا إلى حافر النهر بالمباشرة ، وإنما عملهم هناك

٩٥. باب: الأنفال بالأثمان والهبات

وإذا قال الأمير: مَنْ جاء برمكة فهي له بيعاً بعشرة دراهم ، فذهب المسلمون وجاءوا بذلك ، فإنّ هذا البيع باطلٌ ، لنهي النبي عليه السلام عن البيع الغرر ، وعن بيع ما ليس عند الإنسان . ولكن إن رغب الذي جاء به أن يأخذه بذلك الثمن فعلى الإمام أن يستقبل بيعاً منه بذلك الثمن ، فليس له أن يرجع عن التنفيل بعد ما أتوا بما شرط عليهم ، ولكن يحصل مقصودهم بطريق صحيح شرعاً ، وهو البيع ابتداءً . وإن لم يرغب فيه الذي جاء به أخذه الأمير منه فجعله في الغنيمة ، وليس على الرجل شيءٌ من ثمنه ، وأصل الثمن لم يكن واجباً عليه بما تقدّم من السبب ، ولو كان واجباً كان له

الحفر فقط ، وتبين هذا الفرق في فعل هو جناية ، فإن من وقف في ملك نفسه ، ورمى سهماً إلى إنسان فقتله ، كان قاتلاً له مباشرة مستوجباً للقصاص ، وبمثله من حفر نهراً في ملكه فغلبه الماء ، وانبثق على أرض جار له فغرق الزرع ، لم يكن على الحافر في ذلك ضمان ، فهذا تبيين الفرق . والله أعلم بالصواب .

٩٥ - باب: الأنفال بالأثمان والهبات

وإذا قال الأمير: مَنْ جاء برمكة فهي له بيعاً بعشرة دراهم ، فذهب المسلمون وجاءوا بذلك ، فإنّ هذا البيع باطلٌ ، لنهي النبي عليه السلام عن البيع الغرر ، وعن بيع ما ليس عند الإنسان . فإن المراد بيع ما ليس في ملكه ، والأمير ما هنا باع ما ليس في ملكه ، ولا في يده ، وهو على خطر الحصول في يد المسلمين مسجول في نفسه ، ولو كان معلوماً لم يجز البيع فيه ، إذا لم يكن عنده ، فكيف إذا كان مجهولاً ؟ . ولكن إن رغب الذي جاء به أن يأخذه بذلك الثمن فعلى الإمام أن يستقبل بيعاً منه بذلك الثمن ؛ لأنه ذكر ذلك على وجه التنفيل ، والقصد تحريض المسلمين على المجيء بها . فليس له أن يرجع عن التنفيل بعد ما أتوا بما شرط عليهم ، ولكن يحصل مقصودهم بطريق صحيح شرعاً ، وهو البيع ابتداءً . وإن لم يرغب فيه الذي جاء به أخذه الأمير منه فجعله في الغنيمة ، وليس على الرجل شيءٌ من ثمنه ؛ لأن التنفيل لمراعاة حقه ، وذلك ينعدم إذا لم يرض به . وأصل الثمن لم يكن واجباً عليه بما تقدّم من السبب ، ولو كان واجباً كان

الخيار في رده، ثم لا نفل له . وعلى هذا لو قال : مَنْ جاء برمكة بعناها إياه بعشرة، فهذا والأول سواء . ألا ترى أنه لو قال : وهبناها له ، أو وهبنا له نصفها ، فإنه يلزمه أن يفي لمن جاء بذلك بما وعد له ، إلا أنه لا يصير مالكا لذلك ما لم يجعلها الأمير له ، بخلاف ما لو قال : فهي له . وإذا قال : وهبناها له، فهذا تنفيل موعود ، فعليه الوفاء بما وعد، ولكن لا يثبت المال له قبل أن يهبها منه ، حتى لو كانت جارية وأعتقها لم يجز عتقه، وإن قال : فهي له هبة ، أو فهي عليه صدقة ، فذلك لمن جاء بها من غير تمليك جديد من الأمير . وإن قال : مَنْ جاء بسيف وهبناه له ، أو بعناه منه بعشرة دراهم ، فجاء رجل بذلك ، ثم رأى الإمام أن لا يسلمه له لشدة حاجة المسلمين إليه ، فلا بأس بأن يمنعه منه ، ولكن بشرط أن يعطيه قيمته إذا كان الموعود هبة ، وإذا كان بيعا يعطيه قيمته ، لكن يرفع من ذلك الثمن المشروط

له الخيار في رده ؛ لأنه اشترى ما لم يره ، فكيف إذا لم يكن البيع صحيحا أصلا . ثم لا نفل له ؛ لأن التنفيل كان في ضمن البيع ، فيبطل بطلانه ، بمنزلة الوصية بالمحابة ، فإنه لما ثبت في ضمن البيع بطل بطلان البيع بالرد . وعلى هذا لو قال : مَنْ جاء برمكة بعناها إياه بعشرة، فهذا والأول سواء ؛ لأنه وعد البيع هابنا ، ولكن فيه معنى التنفيل ، فعليه أن يفي به إذا رغب فيه الذي جاء بها . ألا ترى أنه لو قال : وهبناها له ، أو وهبنا له نصفها ، فإنه يلزمه أن يفي لمن جاء بذلك بما وعد له ، إلا أنه لا يصير مالكا لذلك ما لم يجعلها الأمير له ، بخلاف ما لو قال : فهي له ؛ لأنه إذا قال : فهي له ، فهذا تنفيل منفذ ، فبنفس الإصالة يصير له . وإذا قال : وهبناها له ، فهذا تنفيل موعود ، فعليه الوفاء بما وعد ، ولكن لا يثبت المال له قبل أن يهبها منه ، حتى لو كانت جارية وأعتقها لم يجز عتقه ، وإن قال : فهي له هبة ، أو فهي عليه صدقة ، فذلك لمن جاء بها من غير تمليك جديد من الأمير ؛ لأن قوله : فهي له ، تنفيل تام ، وقوله : هبة ، يكون تأكيدا لقوله : فهي له ، فلا يتغير حكمه . وإن قال : مَنْ جاء بسيف وهبناه له ، أو بعناه منه بعشرة دراهم ، فجاء رجل بذلك ، ثم رأى الإمام أن لا يسلمه له لشدة حاجة المسلمين إليه ، فلا بأس بأن يمنعه منه ، ولكن بشرط أن يعطيه قيمته إذا كان الموعود هبة ، وإذا كان بيعا يعطيه قيمته ، لكن يرفع من ذلك الثمن المشروط عليه ؛ لأن التمليك موعود هابنا غير منفذ ، والإمام ناظر للكل ، فإذا رأى بالمسلمين حاجة إلى ذلك ، فلو أعطاه المشروط تضرر به المسلمون ، ولو أعطاه القيمة توفر عليه مقصوده ، وارتفعت حاجة المسلمين من ذلك

عليه ، وإن لم يكن بالمسلمين حاجةً فليسلمه له علي ما شرط . ولو جُمعت الغنائم فقال الأميرُ : مَنْ أخذ جينة فعليه ثمنها درهمٌ ، ومن أخذ شاةً فعليه خمسة دراهم ، ومن أخذ جارية فهي له بمائة درهم ، فأخذ رجلٌ شاةً فذبحها وأكلها ، وأخذ آخر جينة فأكلها ، وأخذ آخر جارية فأعتقها ، فعلى كل واحدٍ قيمة ما أخذه . ولو كان الآخذ لم يسمع مقالة الأمير حتى أكل

العين ، فيعتدل النظر من الجانبين بهذا الطريق . وإن لم يكن بالمسلمين حاجةً فليسلمه له علي ما شرط ؛ لأن ذلك الشرط كان علي وجه التنفيل منه ، فعليه الوفاء بذلك ، لقوله عليه السلام : المسلمون عند شروطهم . ولو جُمعت الغنائم فقال الأميرُ : مَنْ أخذ جينة فعليه ثمنها درهمٌ ، ومن أخذ شاةً فعليه خمسة دراهم ، ومن أخذ جارية فهي له بمائة درهم ، فأخذ رجلٌ شاةً فذبحها وأكلها ، وأخذ آخر جينة فأكلها ، وأخذ آخر جارية فأعتقها ، فعلى كل واحدٍ قيمة ما أخذه ؛ لأن هذا الكلام من الأمير ليس علي وجه التنفيل ، فإن التنفيل بعد الإصابة لا يجوز ، ولكنه علي وجه البيع ، وهو فاسدٌ لجهالة المبيع عند العقد ، فكل من أخذ شيئاً ولم يستهلكه فللإمام أن يسترده منه ، لفساد البيع ، أو يسلمه له بذلك الثمن بيعاً مستقبلاً إن رضي به المشتري ، لأنه بأخذه قد تعين ، فيجوز بيعه منه ابتداءً ، ولكن ابتداء البيع يعتمد التراضي من الجانبين ، وإن استهلكها فعليه ضمان القيمة ، كما هو الحكم في المشتري شراءً فاسداً إذا استهلكه المشتري بعد القبض ، ولهذا نفذ العتق في الجارية لأنه قبضها بحكم بيع فاسدٍ فتملكها ، حتى لو باعها جاز البيع ، وغرم قيمتها ، فكذلك إذا أعتقها .

فإن قيل : كيف يضمن القيمة وهو لو أكل الجينة ، أو ذبح الشاة ، فأكلها قبل هذا كان مباحاً له ؟ ولم يكن عليه ضمان في ذلك ، وكذلك لو أُلِف الجارية في دار الحرب لم يكن ضامناً شيئاً . قلنا : لأن قبل هذا الكلام لم يتأكد حق الغائبين فيها ، فأما بعد هذا القول فقد تأكد حق الغائبين فيها ، لأن البيع الفاسد معتبرٌ بالجائز ، وبيع الإمام الغنائم في دار الحرب بمنزلة الإحراز في تأكد حق الغائبين فيها .

يوضحه أنه قد تملك المأخوذ هاهنا بالأخذ بجهة العقد ، ولهذا لو باعه جاز بيعه فيه ، والتمليك بعقد المعاوضة لا يكون إلا بعوض ، وذلك بالقيمة ، إذا لم يجب المسمون لفساد البيع ، فأما قبل هذا القول فهو لا يملكه بالأخذ ، حتى لو باعه لا يجوز بيعه فيه ، فإذا أُلِف لم يجب عليه ضمان ، لأن حق الغائبين لم يتأكد قبل الإحراز . ولو كان الآخذ لم يسمع مقالة الأمير حتى أكل الشاة لم يضمن شيئاً ، ولو باعها لم يجز

الشاة لم يضمن شيئاً ، ولو باعها لم يجز بيعه . وهذا بخلاف ما لو قال قبل إحراز الغنيمة : مَنْ جاء بجارية فهي له بيعاً بألف درهم ، فجاء رجلٌ بجارية فأعتقها ، لم يجز عتقه ، ولو قال : مَنْ جاء بشاة فهي له بيعاً بدرهم ، فجاء رجلٌ بشاة فذبحها وأكلها ، لم يكن عليه فيها ضمان .

بيعه ؛ لأنه ما أخذها على وجه البيع حين لم يسمع مقالة الأمير ، فكان هو بمنزلة ما لو أخذها قبل مقالة الأمير ، فأما السامعُ فإنما أخذها على جهة البيع والملك . وهذا بخلاف ما لو قال قبل إحراز الغنيمة : مَنْ جاء بجارية فهي له بيعاً بألف درهم ، فجاء رجلٌ بجارية فأعتقها ، لم يجز عتقه ؛ لأن ذلك البيع لم يكن منعقداً أصلاً ، لأن البيع بدون المحل لا ينعقد لا جائزاً ، ولا فاسداً ، وهامنا المحل كان موجوداً ، ولكنه كان مجهولاً حين أوجب البيع ، فينعقد البيع بصفة الفساد ، ويثبت الملك بالقبض . ولو قال: مَنْ جاء بشاة فهي له بيعاً بدرهم ، فجاء رجلٌ بشاة فذبحها وأكلها ، لم يكن عليه فيها ضمان ؛ لأن البيع لم يكن منعقداً هامنا ، فكأنه أخذها قبل مقالة الأمير وأكلها ، فلهذا لا يضمن شيئاً .

٩٦. أبواب : سهمان الخيل والرجالة

وإذا أصاب المسلمون الغنائم فأحرزوها ، وأرادوا قسمتها ، فعلى قولي أبي حنيفة رضي الله عنه : يُعطى الفارسُ سهمين ، سهماً له ، وسهماً لفرسه ، والراجلُ سهماً . وقال : لا أجعل سهم الفرس أفضل من سهم الرجل المسلم ، وهو قول أهل العراق من أهل الكوفة ، والبصرة . وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله : للفارس ثلاثة أسهم : سهمٌ له ، وسهمان لفرسه ، وهو قول أهل الحجاز وأهل الشام . قال محمد : وليس في هذا

٩٦- أبواب : سهمان الخيل والرجالة

وإذا أصاب المسلمون الغنائم فأحرزوها ، وأرادوا قسمتها ، فعلى قولي أبي حنيفة رضي الله عنه : يُعطى الفارسُ سهمين ، سهماً له ، وسهماً لفرسه ^(١) ، والراجلُ سهماً . وقال : لا أجعل سهم الفرس أفضل من سهم الرجل المسلم ، وهو قول أهل العراق من أهل الكوفة ، والبصرة ؛ لأن تفضيل البهيمة على الآدمي فيما يستحق بطريق الكرامة لا وجه له ، والاستحقاق باعتبار إرهاب العدو ، وذلك بالرجل أظهر منه بالفرس . ألا ترى أن الفرس لا يُقاتل بدون الرجل ، والرجل يُقاتل بدون الفرس ؟ ، وكذلك مؤنة الرجل قد تزداد على مؤنة الفرس ، فالفرس يجتري بالحشيش ، وما لا قيمة له ، ومطعم الآدمي لا يوجد إلا بثمر مع أنه لا يُعتبر بالمؤنة ، فإن السهم لا يُستحق بالبغل ، والبعير ، والحمار ، وصاحبه يلتزم مؤنة مثل مؤنة الفرس أو أكثر ، وبالفيل لا يستحق السهم ، ومؤنته أكثر من مؤنة الفرس . وبهذا تبين أن استحقاق السهم بالفرس ثابت ، بخلاف القياس بالنص ، لأن الفرس آلة للخرب ، وبالألة لا يُستحق السهم ، ومجرد حصول إرهاب العدو به لا يوجب استحقاق السهم به كالفيل ، ولكن تركنا القياس في الفرس بالسنة ، وإنما اتفقت الأخبار على استحقاق سهم واحد بالفرس ، فيترك القياس فيه لكونه متيقناً ، وفيما تعارض فيه الأثر يؤخذ بأصل القياس . وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله : للفارس ثلاثة أسهم : سهمٌ له ، وسهمان لفرسه ^(٢) ، وهو قول أهل الحجاز وأهل الشام . قال محمد : وليس في هذا تفضيل البهيمة على الآدمي ، فإن

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) ، الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٨) ، شرح النقاية (٢/٤٣٤) ، بدائع الصنائع (٧/١٢٦) .

(٢) انظر الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٨) ، انظر الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) ، انظر بدائع الصنائع (٧/١٢٦) .

تفضيلُ البهيمة على الأدمي ، فإنَّ السهمين لا يعطيان للفرس ، وإنما يعطيان للفراس ، فيكون في هذا تفضيلُ الفراس على الرجل ، وذلك ثابت بالإجماع ، ثم هو يستحق أحدَ السهمين بالتزام مؤنة فرسه ، والقيام بتعاهده ، والسهم الآخر لقتاله على فرسه ، والسهم الثالث لقتاله ببدنه ، وقال : أرجح هذا القول . لأنه أقوى مما تفرد به فريق واحد ، يعني : طمأنينة القلب إلى ما اجتمع عليه فريقان أظهر . ثم بين أنَّ الآثار جاءت صحيحة مشهورة لكل قول ، وروى الأخبار بالأسانيد في الكتاب ، فالحاجة إلى التوفيق ، والترجيح لكل واحد من الفريقين . فأما أبو حنيفة رحمه الله فقال : أوفق بين الأخبار ، فأحمل ما روي : أنه أعطى الفرس سهمين على أنَّ أحدَ السهمين للفراس لفرسه ، والآخر كان من الخمس لحاجته ، أو كان نفل له ذلك قبل الإصابة ، أو المرادُ بذكر الفرس الفراس لعلمنا أنه إنما أعطى الفراس ، وعليه حملُ حديث خبير في قوله : « وكانت الرجال ألفاً وأربعمائة ، والخييل مائتي فرس » . فقال : المراد بالرجال : الرجال ، وبالخييل : الفرسان ، قال الله تعالى : ﴿ وأجلب عليهم بخيلك ورجلك ﴾ ، أي :

السهمين لا يعطيان للفرس ، وإنما يعطيان للفراس ، فيكون في هذا تفضيلُ الفراس على الراس ، وذلك ثابت بالإجماع ، ثم هو يستحق أحدَ السهمين بالتزام مؤنة فرسه ، والقيام بتعاهده ، والسهم الآخر لقتاله على فرسه ، والسهم الثالث لقتاله ببدنه ، وقال : أرجح هذا القول ، لأنه اجتمع عليه فريقان ، وقد بينا أنه يرجح بهذا في مسائل الكتاب ، وعلل فيه فقال : لأنه أقوى مما تفرد به فريق واحد ، يعني : طمأنينة القلب إلى ما اجتمع عليه فريقان أظهر . وهو نظير ما قال في الاستحقاق إذا أخبر مخبر بنجاسة الماء ، وأخبر اثنان بطهارته ، فإنه يؤخذ بقول الاثنين ، لأن طمأنينة القلب في خبر الاثنين أظهر . ثم بين أنَّ الآثار جاءت صحيحة مشهورة لكل قول ، وروى الأخبار بالأسانيد في الكتاب ، فالحاجة إلى التوفيق ، والترجيح لكل واحد من الفريقين . فأما أبو حنيفة رحمه الله فقال : أوفق بين الأخبار ، فأحمل ما روي : أنه أعطى الفرس سهمين على أنَّ أحدَ السهمين للفراس لفرسه ، والآخر كان من الخمس لحاجته ، أو كان نفل له ذلك قبل الإصابة ، أو المرادُ بذكر الفرس الفراس لعلمنا أنه إنما أعطى الفراس ، وعليه حملُ حديث خبير في قوله : « وكانت الرجال ألفاً وأربعمائة ، والخييل مائتي فرس » . فقال : المراد بالرجال : الرجال ، وبالخييل : الفرسان ، قال الله تعالى : ﴿ وأجلب عليهم

بفرسانك ورجالتك ، ووجهُ الترجيح أنَّ السهمين للفارس متيقن به لاتفاق الآثار عليه ، وفيما يكون مستحقاً بخلاف القياس لا يثبت إلا المتيقن به ، وهما قالوا : المثبت للزيادة من الأخبار أولى من النافي . ثم ذكر حديث قسمة غنائم خيبر أنها كانت على ثمانية عشر ، وقال في آخر ذلك الحديث : ولم يكن قسمها النبيؐ ، إنما كانت فوضى ، وكان الذي قسمها وأرفها عمر ابن الخطاب رضي الله عنه . ومعنى قوله : فوضى ، أي : متساوية ، ومنه اشتقاق المفاوضة ، قال القائل :

لا يصلحُ الناسُ فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذا جهَّأ لهم سادوا

ومعنى قوله : أرفها عمر بن الخطاب ، أي : أخرج القرعة ووضعها على كل سهم . وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا سهم للرجل إلا لفرس واحد ، وإن

بخيلك ورجلك ﴿ [الإسراء : ٦٤] ، أي : بفرسانك ورجالتك ، ووجهُ الترجيح أنَّ السهمين للفارس متيقن به لاتفاق الآثار عليه ، وفيما يكون مستحقاً بخلاف القياس لا يثبت إلا المتيقن به ، وهما قالوا : المثبت للزيادة من الأخبار أولى من النافي . ووجه التوفيق : أن المراد بما يروى أنه أعطى الفارس سهمين : بيان ما فضل الفارس به على الرجل ، لا بيان جملة ما أعطاه . ثم ذكر حديث قسمة غنائم خيبر أنها كانت على ثمانية عشر ، وقال في آخر ذلك الحديث : ولم يكن قسمها النبيؐ ، إنما كانت فوضى ، وكان الذي قسمها وأرفها عمر بن الخطاب رضي الله عنه . ومعنى قوله : فوضى ، أي : متساوية ، ومنه اشتقاق المفاوضة ، قال القائل :

لا يصلحُ الناسُ فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذا جهَّأ لهم سادوا

ومعنى قوله : أرفها عمر بن الخطاب ، أي : أخرج القرعة ووضعها على كل سهم . وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا سهم للرجل إلا لفرس واحد ، وإن حضر بأفراس ، وبه أخذ محمد^(١) ، لأنه اجتمع على هذا القول أهل العراق ، وأهل الحجاز . فأما أهل الشام فيقولون بسهم لفرسين ، ويجعل ما وراء ذلك جنية ، وبه أخذ أبو يوسف رحمه الله ؛ لأن المبارر قد يحتاج إلى فرسين ليقاتل عليهما ، ولا يحتاج إلى أكثر من ذلك ، وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله قالوا : لا يقاتل عادة إلا على فرس واحد ، فكان

(١) الهداية للمرخنياني (٤٣٨/٢) ، الفتاوى الهندية (٢١٢/٢) .

حضر بأفراس، وبه أخذ محمد. ثم قد جاءت الآثار بما يشهد لكل قول على ما رواها في الكتاب بالأسانيد، والتوفيق والترجيح من كل جانب. عن مالك بن عبد الله الخثعمي قال: كنت بالمدينة، فقام عثمان بن عفان رضي الله عنه فقال: هل هاهنا من أهل الشام أحد؟ فقلت: نعم يا أمير المؤمنين، قال: فإذا أتيت معاوية فائمره إن فتح الله عليه أن يأخذ خمسة أسهم، ثم يكتب في أحدها الله، ثم يقرع، فحيث ما وقع فليأخذه. وفي هذا بيان أنه لا ينبغي للأمير أن يتخير إذا ميز الخمس من الأربعة الأخماس، ولكنه يميز بالقرعة، وقد دل عليه بحديث ابن عمر رضي الله عنهما، قال: كانت الغنائم تجزأ خمسة أجزاء، ثم يسهم عليها، فما كان للنبي فهو له، ولا يتخير. فكان المعنى فيه: أن كل أمير مندوب إلى مراعاة قلوب الرعية، وإلى نفي تهمة الميل، والاثرة عن نفسه.

والأصل فيه ما روي: «أن النبي عليه السلام كان إذا أراد سفرًا أقرع

الثاني والثالث غير محتاج إليه عادة. وهذا نظير اختلافهم في نفقة الخادم أيضًا، فإن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله: القاضي لا يفرض النفقة إلا لخدام واحد من خدم المرأة، وعند أبي يوسف يفرض لها نفقة خادمين، وقد بينا ذلك في كتاب النكاح من «شرح المختصر». ثم قد جاءت الآثار بما يشهد لكل قول على ما رواها في الكتاب بالأسانيد، والتوفيق والترجيح من كل جانب. على نحو ما ذكرنا في المسألة الأولى، وذكر: عن مالك بن عبد الله الخثعمي قال: كنت بالمدينة، فقام عثمان بن عفان رضي الله عنه فقال: هل هاهنا من أهل الشام أحد؟ فقلت: نعم يا أمير المؤمنين، قال: فإذا أتيت معاوية فائمره إن فتح الله عليه أن يأخذ خمسة أسهم، ثم يكتب في أحدها الله، ثم يقرع، فحيث ما وقع فليأخذه. وفي هذا بيان أنه لا ينبغي للأمير أن يتخير إذا ميز الخمس من الأربعة الأخماس، ولكنه يميز بالقرعة، وقد دل عليه بحديث ابن عمر رضي الله عنهما، قال: كانت الغنائم تجزأ خمسة أجزاء، ثم يسهم عليها، فما كان للنبي فهو له، ولا يتخير. فكان المعنى فيه: أن كل أمير مندوب إلى مراعاة قلوب الرعية، وإلى نفي تهمة الميل، والاثرة عن نفسه. وذلك إنما يحصل باستعمال القرعة عند القسمة، ولهذا تستعمل القرعة في قسمة الأربعة الأخماس بين العرفاء، ثم يستعمل كل عريف القرعة في القسمة بين من تحت رايته، فكذاك يستعمل القرعة في تمييز الخمس من الأربعة الأخماس. والأصل فيه ما روي: «أن النبي عليه السلام كان إذا

بين نسائه ، ، وقد كان له أن يسافر بمن شاء منهن بغير إقراع ، فإنه لا حق للمرأة في القسم عند سفر الزوج ، ومع هذا كان يقرع تطييباً لقلوبهن ، ونفيًا لتهمة الميل عن نفسه ، فكذا ينبغي للأمير أن يفعل في القسمة أيضًا .

٩٧ - باب : سهمان البراذين

قال علماؤنا رحمهم الله : البرذون في استحقاق السهم به كالفرس ، وكذا الهجين ، والمقرف ، وهو قول أهل العراق ، وأهل الحجاز . ثم في استحقاق السهم من الغنيمة ، العربي والعجمي سواء ، فكذلك في الاستحقاق بالخيـل ، وهذا لأن الاستحقاق بالخيـل لإرهاب العدو به ، قال الله تعالى : ﴿ ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم ﴾ [الأنفال : ٦٠] ، واسم الخيل يتناول البراذين على ما روي : أنه سئل سعيد بن المسيب عن

أراد سفرًا أقرع بين نسائه ^(١) ، وقد كان له أن يسافر بمن شاء منهن بغير إقراع ، فإنه لا حق للمرأة في القسم عند سفر الزوج ، ومع هذا كان يقرع تطييباً لقلوبهن ، ونفيًا لتهمة الميل عن نفسه ، فكذا ينبغي للأمير أن يفعل في القسمة أيضًا .

٩٧ - باب : سهمان البراذين

قال علماؤنا رحمهم الله : البرذون في استحقاق السهم به كالفرس ^(٢) ، وكذا الهجين ، والمقرف ، وهو قول أهل العراق ، وأهل الحجاز . فالفرس : اسم للفرس العربي ، والبرذون للفرس العجمي . والهجين : ما يكون الفحل عربيًا والأم من أفراس العجم . والمقرف : على عكس هذا . ثم في استحقاق السهم من الغنيمة ، العربي والعجمي سواء ، فكذلك في الاستحقاق بالخيـل ، وهذا لأن الاستحقاق بالخيـل لإرهاب العدو به ، قال الله تعالى : ﴿ ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم ﴾ [الأنفال : ٦٠] ، واسم الخيل يتناول البراذين على ما روي : أنه سئل سعيد بن المسيب عن صدقة البراذين

(١) أخرجه البخاري ، في الشهادات (٣١٩/٥) ح [٢٦٦١] ، وأبو داود في النكاح (٢٤٣/٢) ح [٢١٣٨] ،

وابن ماجة في النكاح (٦٣٤/١) ح [١٩٧٠] ، والإمام أحمد في مسنده (١٢٨/٦) ح [٢٤٨٨٨] ،

والدارمي في النكاح (١٩٤/٢) ح [٢٢٠٨] .

(٢) الفتاوى الهندية (٢١٢/٢) ، الهداية للمرخني (٤٣٨/٢) ، بدائع الصنائع (١٢٦/٧) .

صدقة البراذين فقال: أوفي الخيل صدقة؟، وقال ابن عباس رضي الله عنه: الفرس والبرذون سواء. فأما أهل الشام فيقولون: لا سهم للبرذون إلا أن يكون مقارباً للفرس، ويستدلون في ذلك بما روي: أن أبا موسى الأشعري كتب إلى عمر رضي الله عنه: أما بعد، فإننا أصبنا من خيل القوم خيلاً دكاً عراضاً، فما يرى أمير المؤمنين في إسهامها؟. فكتب إليه: إن ذلك يسمى البراذين، فانظر، فما كان منها مقارباً للخيل فأسهمها سهماً، والغ ما سواها. وهكذا روي عن عمر بن عبد العزيز، فإنه قال لعامله: فإن كان برذوناً رائع الجري والمنظر فأسهم له، ولا تسهم لما سوى ذلك. وأتى خالد ابن الوليد رضي الله عنه بهجين، فقال: لئن أستف التراب أحب إلي من أن أقسم له. وعن كلثوم بن الأقرع قال: أغارت الخيل بالشام، فأدركت العراب من يومها، وأدركت الكودان ضحى الغد، وعليهم المنذر بن أبي حمصة

فقال: أوفي الخيل صدقة^(١)؟، وقال ابن عباس رضي الله عنه: الفرس والبرذون سواء^(٢). إذا الاستحقاق بالقتال على الفرس، وأهل العلم بالحرب يقولون: البرذون أفضل في القتال عند اللقاء من الفرس، فإنه ألين عطقاً، وأشد متابعة لصاحبه على ما يريد، وأصبر في القتال، فما يفضلها العراب إلا للطلب والهرب، ففي كل واحد منهما نوع ريادة فيما هو من أمر القتال، فيستويان، إذ الاستحقاق بالتزام مؤنة الفرس، ومؤنة البرذون لا تكون دون مؤنة الفرس. فأما أهل الشام فيقولون: لا سهم للبرذون إلا أن يكون مقارباً للفرس، ويستدلون في ذلك بما روي: أن أبا موسى الأشعري كتب إلى عمر رضي الله عنه: أما بعد، فإننا أصبنا من خيل القوم خيلاً دكاً عراضاً، فما يرى أمير المؤمنين في إسهامها؟. فكتب إليه: إن ذلك يسمى البراذين، فانظر، فما كان منها مقارباً للخيل فأسهمها سهماً، والغ ما سواها. وهكذا روي عن عمر بن عبد العزيز، فإنه قال لعامله: فإن كان برذوناً رائع الجري والمنظر فأسهم له، ولا تسهم لما سوى ذلك. وأتى خالد بن الوليد رضي الله عنه بهجين، فقال: لئن أستف التراب أحب إلي من أن أقسم له. وعن كلثوم بن الأقرع قال: أغارت الخيل بالشام، فأدركت العراب من يومها، وأدركت الكودان ضحى الغد، وعليهم المنذر بن أبي حمصة الوادعي، فقال: لا أجعل

(١) أخرجه الإمام مالك في الموطأ في الجهاد [٤٥٦/٢] (٢١).

(٢) أخرجه البخاري في الجهاد (٧٩/٦) ح [٢٧٦٣].

الوادعي، فقال : لا أجعل ما أدرك سابقاً كما لم يدرك ، فكتب بذلك إلى عمر رضي الله عنه ، فكتب إليه عمر رضي الله عنه : هبّلت الوادعي أمه ، لقد أذكت به ، أي : أتت به ذكياً . ثم قال بعض أهل الشام : يسهم للبرذون سهماً ، وللفرس سهمين . وقال بعضهم : لا يسهم للبرذون أصلاً . وقال : صاحب البرذون بمنزلة صاحب الحمار والبغلة . وذكر عن عمر رضي الله عنه قال : إذا جاوزَ الفرسُ الدربَ ، ثم نفق أسهم له . ولا يعارض هذا ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : الغنيمة لمن شهد الواقعة . على أن دخول دار الحرب فارساً بمنزلة شهود الواقعة فارساً ، ولذلك جعلنا للمدد شركة مع

ما أدرك سابقاً كما لم يدرك ، فكتب بذلك إلى عمر رضي الله عنه ، فكتب إليه عمر رضي الله عنه : هبّلت الوادعي أمه ، لقد أذكت به ، أي : أتت به ذكياً . وفي رواية : لقد أذكرته ، أي : أتت به ذكراً ، فامضوها على ما قال . إلا أنا نقول : هذه الآثار تحمل على ما لا يكون صالحاً للقتال مما يعد لحمل الأمتعة عليه دون القتال به . وقد نقل ذلك مفسراً عن عمر بن عبد العزيز قال : ما كان من فرس ضرع ، أو بغل فاجعلوا صاحبه بمنزلة الرجالة . ثم في حديث المنذر ما يدل على أن الإسهام للبراذين كان معروفاً بينهم ، فإن عمر تعجب من صنيعة ، وما تعجب إلا لأنه لم يكن صنع ذلك قبل هذا ، ثم المنذر كان عاملاً فحكم فيما هو مجتهد فيه ، وأمضى عمر حكمه لهذا ، لا لأن رأيه كان موافقاً لذلك ، ونحن هكذا نقول : إن الحاكم إذا قضى في المجتهد بشيء ، فليس لمن بعده من الحكام أن يبطل ذلك . ثم قال بعض أهل الشام : يسهم للبرذون سهماً ، وللفرس سهمين . وهكذا ذكر قبل ذلك مفسراً في حديث المنذر . وقال بعضهم : لا يسهم للبرذون أصلاً . كما ذكره في حديث خالد بن الوليد . وقال : صاحب البرذون بمنزلة صاحب الحمار والبغلة . وذكر عن عمر رضي الله عنه قال : إذا جاوزَ الفرسُ الدربَ ، ثم نفق أسهم له ^(١) . وبه أخذ علماؤنا فقالوا : معنى إرهاب العدو يحصل بمجاورة الدرب فارساً ، فإن الدواوين إنما تدون ، والأسامي إنما تكتب عند مجاورة الدرب ، ثم ينتشر الخبر في دار الحرب بأنه جاوز كذا فارس ، وكذا كذا راجل ، فلحصول معنى الإرهاب به يستحق السهم . ولا يعارض هذا ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : الغنيمة لمن شهد الواقعة ، لأن عندنا من نفق فرسه بعد مجاورة الدرب فإنما يأخذ الغنيمة إذا شهد الواقعة . على أن دخول دار الحرب فارساً بمنزلة شهود الواقعة

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) ، بدائع الصنائع (٧/٢١٧) ، الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٩) .

الجيش في المصاب ، وإن لم يشهدوا الواقعة . ولا يسهم عندنا لصبي ، ولا امرأة ، ولا لعبد ، ولا لذمي ، وإنما يسهم للمقاتلة من أحرار المسلمين ، قاتلوا أو لم يقاتلوا ، ويرضخ لمن سواهم إذا قاتلوا ، وللنساء إذا خَرَجْنَ لمداواة الجرحى ، والطبخ ، والخبز للغزاة . وأهل الشام يقولون : يسهم للمرأة ، والصبي ، والعبد ، واستدلوا فيه بحديث مكحول : « أن رسول الله ﷺ أسهم يوم حنين للنساء والصبيان » . وفي صحة هذا الخبر نظر . وقال ابن عباس : لا يسهم للنساء ، ولكن يخذين من الغنائم ، أي : يُعطى لهن رَضَخًا . هكذا رواه سعيد بن المسيب عن رسول الله عليه السلام . وعن

فارساً ، ولذلك جعلنا للمدد شركة مع الجيش في المصاب ، وإن لم يشهدوا الواقعة . وهذا لأن إعزاز الدين يحصل بدخول دار الحرب على قصد الجهاد ، قال علي رضي الله عنه : ما غزى قوم في عقر دارهم إلا ذلوا . ولا يسهم عندنا لصبي ، ولا امرأة ، ولا لعبد ، ولا لذمي ، وإنما يسهم للمقاتلة من أحرار المسلمين ، قاتلوا أو لم يقاتلوا ، ويرضخ لمن سواهم إذا قاتلوا ، وللنساء إذا خَرَجْنَ لمداواة الجرحى ، والطبخ ، والخبز للغزاة ^(١) . وأهل الشام يقولون : يسهم للمرأة ، والصبي ، والعبد ، واستدلوا فيه بحديث مكحول : « أن رسول الله ﷺ أسهم يوم حنين للنساء والصبيان » ^(٢) . وفي صحة هذا الخبر نظر . والمشهور : أن القسمة يومئذ كانت على ألف وثمانمائة سهم ، فكان الرجال ألفاً وأربعمائة ، والخيول مائتي فرس ، ولم يُذكر في ذلك امرأة ، ولا صبي ، ولو كانوا لكان ينبغي أن يقال : كانت الرجال كذا وكذا ، والصبيان كذا ، والنساء كذا ، لاستحالة أن يقال : ذكرت الخيل ، ولم تذكر النساء والصبيان ، والدليل على ضعف الحديث ما اشتهر من قول الكبار من الصحابة ، فإن عمر رضي الله عنه كان يقول : ليس للعبد في المغنم نصيب . وقال ابن عباس : لا يسهم للنساء ، ولكن يخذين ^(٣) من الغنائم ، أي : يُعطى لهن رَضَخًا . هكذا رواه سعيد بن المسيب عن رسول الله عليه السلام . وروى أبو هريرة رضي الله عنه : « أن رسول الله ﷺ كان لا يسهم للعبيد

(١) الهداية للمرغيناني (٤٣٩/٢) ، الفتاوى الهندية (٢١٤/٢) ، بدائع الصنائع (١٢٦/٧) .

(٢) منقطع : أخرجه البيهقي في الكبرى ، في السير (٩١/٩) ح [١٧٩٦٩] ، وأخرج أبو داود في مراسيله عن خالد بن معدان : أن رسول الله ﷺ أسهم للنساء والصبيان والخيول ، انظر نصب الراية للزبيدي (٤٢٣/٣) .

(٣) أخرجه مسلم في الجهاد (١٤٤٤/٣ ، ١٤٤٥) ح [١٨١٢/١٣٧] وأبو داود في الجهاد (٧٤/٣) ح [٢٧٢٧] ، [٢٧٢٨] ، والبيهقي في الكبرى ، في قسم الفتي (٥٤٠/٦) ح [١٢٩١٢ - ١٢٩١٣] .

فضالة بن عبيد قال : « كان رسول الله ﷺ لا يُسهم للملوكين » . ولو أن واليا جعل لهؤلاء السهم كما للمسلمين نفذ حكمه ، حتى لو رفع إلى وال آخر يرى خلافه فعليه أن يمضي ذلك الحكم وليس له أن يبطله . ولا يسهم للأجير الذي يستأجره غار فيخدمه لأنه أخذ على خروجه مالا فلا يستوجب لهذا الخروج شيئا من الغنيمة .

والصبيان . وعن فضالة بن عبيد قال : « كان رسول الله ﷺ لا يُسهم للمملوكين » . وروي : أن شقران - غلام النبي عليه السلام - شهد بدرًا معه ، فلم يسهم له ، واستعمله على الأسارى فجزاه كل رجل من الأسارى ، حتى كان حظه كحظ رجل من الثمانية من بني هاشم ، وقد سماهم في الكتاب . وعن عمير - مولى أبي اللحم - قال : شهدت خيبر وأنا مملوك ، فلم يُسهم لي رسول الله ﷺ ، وأعطاني من خروثي المتاع ^(١) . فبهذا يتبين أن المراد بالحديث أنه رضى لهؤلاء يوم خيبر ، وبه نقول : إنه يرضخ لهم ، وهذا لأنهم أتباع ، ولا يسوئ بين التبع والمتبوع في الاستحقاق ، بخلاف الخيل ، فإنه لا يستحق شيئا ، وإنما المستحق صاحبه ، فلا يتحقق فيه معنى المساواة بين التبع والمتبوع . وكذلك أهل الذمة أتباع ، فإن فعلهم لا يكون جهادا ، فيرضخ لهم ولا يسهم ، إلا أن عطاء كان يقول : إن خرج الإمام بهم كُرْهاً فلهم أجر مثلهم . وابن سيرين كان يقول : يضع عنهم الجزية ، ومرادهم من ذلك بيان الرضى ، أنه يكون بحسب العناء والقتال . وكان الزهري يقول : يُسهم لهم كما يسهم للمسلمين . وروي : « أن رسول الله ﷺ غزا بأناس من اليهود ، فجعل لهم سهما مثل سهران المسلمين » ^(٢) . ولأجل هذا الاختلاف قال محمد رحمه الله : ولو أن واليا جعل لهؤلاء السهم كما للمسلمين نفذ حكمه ، حتى لو رفع إلى وال آخر يرى خلافه فعليه أن يمضي ذلك الحكم وليس له أن يبطله ، لأنه أمضى الحكم في فصل مجتهد به والحكم في المجتهدات نافذ بالإجماع ففي إبطاله مخالفة الإجماع وذلك لا يجوز . ولا يسهم للأجير الذي يستأجره غار فيخدمه لأنه أخذ على خروجه مالا فلا يستوجب لهذا الخروج شيئا من الغنيمة .

(١) حسن : أخرجه أبو داود في الجهاد (٧٥/٣) ح [٢٧٣٠] ، والترمذي في السير (١٢٧/٤) ح [١٥٥٧] ، وقال : حسن صحيح ، وابن ماجه في الجهاد (٩٥٢/٢) ح [٢٨٥٥] ، والدارمي في السير (٢٩٨/٢) ح [٢٤٦٥] ، والإمام أحمد في مسنده [٢٦٤/٥] ح [٢١٩٩٩] ، والحرثي : اثبات البيت ، أو أردا التشاع والغنائم . انظر : القاموس المحيط للفيروز أبادي [١٦٥ - ١٦٦] .

(٢) ضعيف : أخرجه الترمذي في السير (١٢٨/٤) ، وأبو داود في مراسيله ، وابن أبي شيبة في مصنفه ، وقال البيهقي : إسناده ضعيف ، ومنقطع ، كما في نصب الراية للزيلعي [٤٢٢/٣] .

والأصل فيه ما روي أن عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - استأجر أجيراً بثلاثة دنانير ، فلما طلب سهمه من الغنيمة قال له رسول الله ﷺ : « هذه الدنانير حظك في الدنيا والآخرة . وعن عكرمة أن أجيراً كان مع النبي ﷺ في غزوة فلم يسهم له شيئاً ، وقد روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أنه يسهم للأجير .

٩٨ - باب : سهمان الخيل في دار الحرب .

قال : ألا ترى أنه لو عقر فرسه في القتال أو قتل استحق سهم الفرسان . وإن كانت إصابة الغنائم بعد ذلك في حال ما كان هو راجلاً . وكذلك لو

والأصل فيه ما روي أن عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - استأجر أجيراً بثلاثة دنانير ، فلما طلب سهمه من الغنيمة قال له رسول الله ﷺ : « هذه الدنانير حظك في الدنيا والآخرة »^(١) . وعن عكرمة أن أجيراً كان مع النبي ﷺ في غزوة فلم يسهم له شيئاً ، وقد روي عن ابن عباس - رضي الله عنهما - أنه يسهم للأجير . وتأويل هذا أنه إذا قاتل وترك العمل الذي استأجره فإنه لا يستحق الأجر في ذلك الوقت ، فيستحق السهم ، وإذا لم يفعل ذلك فهو يستحق الأجر ، فلا يستحق السهم ، وحاله كحال التاجر في العسكر : إن قاتل استحق السهم ، وإن لم يقاتل لا يستحق السهم . والله أعلم .

٩٨ - باب : سهمان الخيل في دار الحرب

قد بينا أن من نفق فرسه بعد مجاوزة الدرب فهو يستحق سهم الفرسان . قال : ألا ترى أنه لو عقر فرسه في القتال أو قتل استحق سهم الفرسان^(٢) . وإن كانت إصابة

(١) أخرجه أبو داود في الجهاد (١٦/٣ - ١٧) ح [٢٥٢٧] ، والبيهقي في الكبرى في قسم الفية (٥٣٨/٦) ح [١٢٩٠٦] ، عن يعلى بن أمية أنه قال : أذن رسول الله ﷺ بالغزو وأنا شيخ كبير ليس لي خيادم ، فالتصمت أجيراً يكفيني ، وأجرت له سهمه فوجدت رجلاً ، فلما دنا الرحيل أتاني فقال : ما أدري ما السهمان وما يبلغ سهمي ؟ فسم لي شيئاً ، كان السهم أو لم يكن ، فسميت له ثلاثة دنانير ، فلما حضرت غنيمته أردت أن أجري له سهمه ، فذكرت الدنانير فبعت النبي ﷺ ، فذكرت له أمره فقال : « ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة إلا دنانيره التي سمى » .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) ، الهداية للمرخياني (٢/٤٣٩) ، بدائع الصنائع (٧/١٢٧) .

أخذ العدو فرسه وأحرزوه . إذ لو قلنا يحرم سهم الفرس بهذا امتنع الناس من القتال على الخيل مخافة أن تبطل سهامهم بها . وإنما ينبغي للإمام أن يفعل ما فيه زيادة تحريض للمسلمين . ثم الاستحقاق بالتزام مؤنة الفرس في دار الحرب على قصد القتال لا بمباشرة القتال فارساً . ألا ترى أن قتالهم لو كانت في المغائض أو على أبواب الحصون أو في السفن ، فإن من كان فارساً منهم استحق سهم الفرسان ؟ . وقد أسهم رسول الله ﷺ يوم حنين للفرسان وكانت حصوناً افتتحوها بالقتال رجالة . ولو ضمن بفرسه فربطه في المعسكر على آري فقاتل راجلاً استحق سهم الفرسان . فإذا أصيب فرسه في القتال لأن يستحق سهم الفرسان كان أولى . ولو دخل دار الحرب راجلاً ثم اشترى فرساً فقاتل فارساً لم يستحق سهم الرجالة . وفي رواية ابن المبارك - رحمه الله - يستحق سهم الفرسان . فإن دخل بفرس لا يستطيع القتال

الغنائم بعد ذلك في حال ما كان هو راجلاً . وكذلك لو أخذ العدو فرسه وأحرزوه . إذ لو قلنا يحرم سهم الفرس بهذا امتنع الناس من القتال على الخيل مخافة أن تبطل سهامهم بها . وإنما ينبغي للإمام أن يفعل ما فيه زيادة تحريض للمسلمين . ثم الاستحقاق بالتزام مؤنة الفرس في دار الحرب على قصد القتال لا بمباشرة القتال فارساً . ألا ترى أن قتالهم لو كانت في المغائض أو على أبواب الحصون أو في السفن ، فإن من كان فارساً منهم استحق سهم الفرسان ؟ ^(١) . وقد أسهم رسول الله ﷺ يوم حنين للفرسان وكانت حصوناً افتتحوها بالقتال رجالة . فعرنا أن المعتبر التزام مؤنة الفرس في دار الحرب لا القتال عليه . ولو ضمن بفرسه فربطه في المعسكر على آري فقاتل راجلاً استحق سهم الفرسان . فإذا أصيب فرسه في القتال لأن يستحق سهم الفرسان كان أولى . ولو دخل دار الحرب راجلاً ثم اشترى فرساً فقاتل فارساً لم يستحق سهم الرجالة ^(٢) . وفي رواية ابن المبارك - رحمه الله - يستحق سهم الفرسان ^(٣) ؛ لأنه التزم مؤنة الفرس في دار الحرب للقتال عليه ، ولأن مجاورة الدرب بمنزلة القتال حكماً . فإذا كان يستحق به سهم الفرسان فلأن يستحق بحقيقة القتال فارساً كان أولى .

ووجه ظاهر الرواية أن انعقاد سبب الاستحقاق يكون مجاورة الدرب ، وقد

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(٣) ذكر في الهداية رواية ابن المبارك ، انظر الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٩) .

عليه، لضعف كبير، أو مهر لم يركب، لم يضرب له بسهم فارس. فإن كان الفرس مريضاً لا يستطيع القتال عليه حين قتل به فلم يغنم المسلمون غنيمة حتى صح الفرس، ففي القياس له سهم راجل. يضرب له بسهم فارس في كل غنيمة أصابوها قبل برئه أو بعد برئه. ولو أن مسلماً دخل دار الحرب فارساً فقتل فرسه وأخذ أسيراً قبل أن تصاب الغنائم، ثم أصاب الجيش الغنائم فلم يخرجوها حتى انفلت فلحق بهم، فله سهم الفرسان. كأنه لم

انعقد له سبب استحقاق سهم الراجل، فلا يتغير بعد ذلك. وهذا لأنه يشق على الإمام مراعاة حال كل واحد من الغزاة في كل وقت، فيجب اعتبار حال مجاوزة الدرب تيسيراً، لأن العادة أن عرض الجيش عند ذلك يكون في حال الدخول والخروج. فمن أثبت فارساً في الديوان عند ذلك يستحق سهم الفرسان وإن تغير حاله. ومن أثبت في ديوان الرجالة لا يستحق إلا سهم راجل وإن تغير حاله. فإن دخل بفرس لا يستطيع القتال عليه، لضعف كبير، أو مهر لم يركب، لم يضرب له بسهم فارس؛ لأن ما دخل به ليس بصالح للقتال عليه، فعرفنا أنه دخل راجلاً، وحاله دون حال من دخل ببغلة أو حمار أو بعير، وقد بينا أنه أن لا يسهم له إلا سهم راجل. فإن كان الفرس مريضاً لا يستطيع القتال عليه حين قتل به فلم يغنم المسلمون غنيمة حتى صح الفرس، ففي القياس له سهم راجل؛ لأنه عند مجاوزة الدرب لم يكن معه فرس صالح للقتال عليه، وإنما صار بعد ذلك حين صح فيجعل كما لو اشترى فارساً في هذه الحالة، أو دخل بمهر ثم طال مقامهم حتى صار بحال يركب. ولكنه استحسن فقال: يضرب له بسهم فارس في كل غنيمة أصابوها قبل برئه أو بعد برئه؛ لأنه ما دخل بهذا الفرس إلا للقتال عليه، وما التزم مؤنته إلا لذلك فإنه كان صالحاً للقتال عليه إلا أنه تعذر ذلك بعارض على شرف الزوال، فإذا زال صار كأن لم يكن بخلاف المهر، فإنه ما كان صالحاً للقتال عليه، وإنما صار صالحاً لذلك ابتداء في دار الحرب، فيكون حاله كحال من اشترى فارساً في دار الحرب. والذي يوضح هذا الفرق أن الصغيرة لا تستوجب النفقة على زوجها، لأنها لا تصلح لخدمة الزوج، والمريضة التي لا يجامع مثلها لا تستوجب النفقة عليه، لأنها كانت صالحة لخدمته، وإنما تعذر ذلك بعارض على شرف الزوال. فكذا الفرس إذا ضلع أو مرض عند مجاوزة الدرب، بخلاف ما إذا كان ضعفه لكبير، فإن ذلك ليس على شرف الزوال. ولو أن مسلماً دخل دار الحرب فارساً فقتل فرسه وأخذ أسيراً قبل أن تصاب الغنائم، ثم أصاب الجيش الغنائم فلم يخرجوها حتى انفلت فلحق بهم، فله سهم الفرسان؛ لأنه انعقد له بسبب الاستحقاق معهم عند مجاوزة الدرب،

يفارقهم . ولو كان خرج ذلك الجيش ودخل جيش آخر فانفلت إليهم راجلا ، ثم أصابوا غنائم بعد ما لحق بهم ، فله في ذلك سهم راجل ، ولا يشركهم فيما أصابوا قبل أن يلتحق بهم . فإن لحق بهم راجلا استحق سهم الرجالة ، وإن لحق فارسا استحق سهم الفرسان ، بمنزلة من أسلم في دار الحرب والتحق بالجيش ، أو كان تاجرا مستأمنا في دار الحرب فالتحق بالجيش ، ولهذا لا شركة له فيما أصيب قبل ذلك . إلا أن يبتلى المسلمون بقتال فيقاتل معهم عن ذلك فحينئذ يستحق الشركة فيهم بسهم راجل إن التحق بهم راجلا ، وبسهم فارس إن التحق بهم فارسا على فرس اشتراه من أهل الحرب أو وهبوه له . وإن كان أخذ ذلك الفرس من أهل الحرب بغير طيب أنفسهم فهو راجل ، وذلك الفرس يكون فيئا . ولو كان ارتد ولحق بالعدو ، ثم أسلم ولحق بالعسكر ، فهو بمنزلة الأسير ، والذي أسلم في دار الحرب في جميع

وشاركهم في إحراز الغنائم بدار الإسلام فيجعل في الحكم . كأنه لم يفارقهم ؛ لأنه ابتلي بمفارقتهم بعارض على شرف الزوال فإذا زال صار كأن لم يكن . ولو كان خرج ذلك الجيش ودخل جيش آخر فانفلت إليهم راجلا ، ثم أصابوا غنائم بعد ما لحق بهم : فله في ذلك سهم راجل ، ولا يشركهم فيما أصابوا قبل أن يلتحق بهم ؛ لأنه ما انعقد له سبب الاستحقاق معهم ، وقد تم ذلك السبب الذي انعقد له بخروج ذلك الجيش إلى دار الإسلام ، ولم يكن هو معهم ، فبطل ذلك الاستحقاق ، ثم قد انعقد له بالحق بالجيش الثاني سبب الاستحقاق الآن ابتداء ، فيعتبر حاله في هذا الوقت . فإن لحق بهم راجلا استحق سهم الرجالة ، وإن لحق فارسا استحق سهم الفرسان ، بمنزلة من أسلم في دار الحرب والتحق بالجيش ، أو كان تاجرا مستأمنا في دار الحرب فالتحق بالجيش ، ولهذا لا شركة له فيما أصيب قبل ذلك ؛ لأن سبب الاستحقاق ما كان منعقدا له حين أصيب ذلك . إلا أن يبتلى المسلمون بقتال فيقاتل معهم عن ذلك فحينئذ يستحق الشركة فيهم بسهم راجل إن التحق بهم راجلا ، وبسهم فارس إن التحق بهم فارسا على فرس اشتراه من أهل الحرب أو وهبوه له ؛ لأن ذلك الفرس له على الخلوص فيكون به فارسا . وإن كان أخذ ذلك الفرس من أهل الحرب بغير طيب أنفسهم فهو راجل ، وذلك الفرس يكون فيئا ؛ لأنه أحرره بمنعة الجيش ، فكان من جملة الغنيمة ، ويشاركه فيه الجيش ، وهو لا يكون فارسا بفرس هو من الغنيمة . ألا ترى أنه لا يكون له أن يقاتل على ذلك الفرس ؟ . ولو كان ارتد ولحق بالعدو ، ثم أسلم ولحق بالعسكر ، فهو بمنزلة الأسير ،

ما ذكرنا . فإن لم يتتهوا إلى العسكر حتى نفقت خيولهم فهم رجالة . إلا أن يكونوا قد قربوا من العسكر بحيث يكون العسكر رداءً لهم يغيثونهم إن طلبوا الغياث ، ثم نفق الفرس فحينئذ يستحقون سهم الفرسان . ولو دخل مسلم دار الحرب بأمر الإمام فارساً على إثر العسكر ، فنفق فرسه ثم أدركهم راجلاً ، يضرب له بسهم فارس . فإن كان الإمام نهى الناس أن يدخلوا بعد العسكر والمسألة بحالها فإنما ينظر الآن إلى حاله يوم لحوقهم . ولو أن التجار في عسكر من المسلمين أو من أهل الذمة كانوا فرساناً فقاتلوا مع المسلمين فإنما ينظر إلى حالهم حين قاتلوا . ولو أسلموا ثم قاتلوا معهم فإنما يعتبر

والذي أسلم في دار الحرب في جميع ما ذكرنا . فإن لم يتتهوا إلى العسكر حتى نفقت خيولهم فهم رجالة ؛ لأن حالة اللحق بالعسكر في حقهم بمنزلة مجاورة الدرب في حق من دخل دار الإسلام . إلا أن يكونوا قد قربوا من العسكر بحيث يكون العسكر رداءً لهم يغيثونهم إن طلبوا الغياث ، ثم نفق الفرس فحينئذ يستحقون سهم الفرسان ؛ لأنهم وصلوا إلى العسكر فرساناً ، فكأنهم خالطوهم ، ثم نفقت أفراسهم بعد ذلك . ولو دخل مسلم دار الحرب بأمر الإمام فارساً على إثر العسكر ، فنفق فرسه ثم أدركهم راجلاً ، يضرب له بسهم فارس ؛ لأنه دخل دار الحرب غارياً على فرس ، فذلك بمنزلة لحوقه بالجيش في استحقاق أصل الشركة ، على ما بينا أن المدد بمنزلة من شهد الواقعة في استحقاق السهم ، فكذلك في صفة الاستحقاق وهذا مدد حين دخل بإذن الإمام . فإن كان الإمام نهى الناس أن يدخلوا بعد العسكر والمسألة بحالها فإنما ينظر الآن إلى حاله يوم لحوقهم ؛ لأنه دخل لصاً مغيراً ، وما دخل غارياً حين دخل بغير إذن الإمام . ألا ترى أنه لو أصاب وحده شيئاً لم يخمس ذلك ، بخلاف من دخل بإذن الإمام ، وأن هذا لا يشارك الجيش فيما أصابوه قبل أن يلتحق بهم ، بخلاف الأول ، فيكون حال هذا كحال الأسير . والذي أسلم في دار الحرب ، في أنه يعتبر حاله وقت اللحق لأنه صار غارياً حينئذ . ولو أن التجار في عسكر من المسلمين أو من أهل الذمة كانوا فرساناً فقاتلوا مع المسلمين فإنما ينظر إلى حالهم حين قاتلوا ؛ لأن سبب الاستحقاق ينعقد لهم ابتداء في هذا الوقت ، فإنهم كانوا تجاراً قبل هذا لا غزاة . فمن كان من المسلمين في هذه الحالة فارساً استحق سهم الفرسان ، ومن كان من أهل الذمة فارساً استحق الرضخ بحسب ذلك ، ومن كان منهم راجلاً استحق الرضخ بسبب ذلك . ولو أسلموا ثم قاتلوا معهم فإنما يعتبر حالهم في صفة استحقاق السهم حين قاتلوا معهم ؛ لأن حالهم كحال الأسراء والذين أسلموا من أهل الحرب من حيث أن سبب الاستحقاق ينعقد لهم الآن .

حالهم في صفة استحقاق السهم حين قاتلوا معهم . ولو لحقوا بالعسكر وهم على دينهم ، فجعلوا يقاتلون معهم ، ثم أسلموا ، فمن كان منهم فارساً حين لحقوا بالمسلمين فله سهم الفرسان ، ومن كان منهم راجلاً فله سهم الرجالة . وكذلك لو دخلوا من دار الإسلام مع الجيش للقتال فرساناً أو رجالة ، ثم أسلموا قبل إصابة الغنائم أو بعدها ، فمن كان منهم راجلاً حين دخل استحق سهم الرجالة ، ومن كان منهم فارساً استحق سهم الفرسان . وعلى هذا لو دخلوا مدداً للجيش بإذن الإمام ثم أسلموا قبل أن يلحقوا الجيش أو بعد ما لحقوهم ، قبل الإحراز . ولو أن عبداً دخل دار الحرب مع مولاه فارساً يريد القتال بإذن مولاه ، فغنموا غنائم ، ثم أعتقه مولاه ، ووهب له ذلك الفرس ، فغنموا غنائم بعد ذلك ، فإنه يرضخ لمولاه مما غنم المسلمون قبل أن يعتق العبد ، ولا يبلغ بذلك الرضخ سهم فارس ، ولا بأس بأن يزداد

ولو لحقوا بالعسكر وهم على دينهم ، فجعلوا يقاتلون معهم ، ثم أسلموا ، فمن كان منهم فارساً حين لحقوا بالمسلمين فله سهم الفرسان ، ومن كان منهم راجلاً فله سهم الرجالة . وكذلك لو دخلوا من دار الإسلام مع الجيش للقتال فرساناً أو رجالة ، ثم أسلموا قبل إصابة الغنائم أو بعدها ، فمن كان منهم راجلاً حين دخل استحق سهم الرجالة ، ومن كان منهم فارساً استحق سهم الفرسان . وقد طعنوا في هذين الفصلين وقالوا : قبل الإسلام ما انعقد لهم سبب استحقاق السهم ، لأنهم ليسوا بأهل لذلك ، وانعقاد السبب بدون أهلية المستحق لا يكون ، فينبغي أن يعتبر حالهم بعد الإسلام لا حال مجاوزة الدرب وحال اللحق بالجيش إذا كانوا في دار الحرب . ولكن ما ذكره في الكتاب أصح ؛ لأنهم من أهل أن يستحقوا شيئاً من الغنيمة . ألا ترى أن قبل الإسلام يستحقون الرضخ ، وذلك شيء من الغنيمة . فيه يبين انعقاد سبب الاستحقاق لهم عند اللحق بالجيش أو مجاوزة الدرب على قصد القتال ، ثم إذا أسلموا قبل تمام الاستحقاق بإحراز الغنائم بدار الإسلام ، يجعل بمنزلة ما لو كانوا مسلمين عند ابتداء السبب في صفة الاستحقاق ، لأن الصفة تتبع الأصل فيتبني عليه . وعلى هذا لو دخلوا مدداً للجيش بإذن الإمام ثم أسلموا قبل أن يلحقوا الجيش أو بعد ما لحقوهم ، قبل الإحراز . ولو أن عبداً دخل دار الحرب مع مولاه فارساً يريد القتال بإذن مولاه ، فغنموا غنائم ، ثم أعتقه مولاه ، ووهب له ذلك الفرس ، فغنموا غنائم بعد ذلك ، فإنه يرضخ لمولاه مما غنم المسلمون قبل أن يعتق العبد ، ولا يبلغ بذلك الرضخ سهم فارس ، ولا بأس بأن يزداد على سهم الراجل ؛ لأن العبد في حكم الرضخ كالذمي ، ولا يبلغ برضخ

على سهم الراجل . قال: وكذلك الذمي والمكاتب يدخلان فارسين ، ثم يصيب المسلمون غنائم ، ثم يعتق المكاتب ويسلم الذمي ، ثم يصيبون غنائم بعد ذلك ، فإنه يرضخ لهما في الغنيمة الأولى رضىخ فارسين ويعطيان بعد العتق والإسلام سهمي فارسين . ولو جعل راجلا بعد العتق أدنى إلى أن يكون

الذمي إذا كان فارساً سهم فارس من المسلمين . لأنه لا يوجد في أهل الدمة مقاتل إلا وفي المسلمين من هو أقوى منه ، فكذلك حال العبد إلا أنهما يفترقان من حيث إن المستحق للعبد وهو الرضىخ ، لا يتغير بعثقه فيما أصيب قبل ذلك ، والمستحق للذمي يتغير حين يستحق السهم في جميع ذلك . لأن بإسلام الذمي لا يتبدل المستحق ، فهو المستحق للسهم والرضىخ جميعاً ، فيمكن أن يجعل إسلامه كالموجود عند ابتداء السبب . ويعتق العبد يتبدل المستحق ، لأن الرضىخ يكون لمولاه مستحقاً بالعبد ، كما يكون السهم مستحقاً له بالفرس ، وبعد العتق الاستحقاق للعبد ، فلا يمكن أن يجعل العتق كالموجود عند ابتداء السبب ، لأن ذلك يطل استحقاق المولى أصلاً . ولهذا المعنى قلنا يبقى حكم الرضىخ فيما أصيب قبل عتقه ، وفيما يصاب بعد العتق يكون للعبد سهم الفرسان ، لأنه كان فارساً عند انعقاد أصل السبب ، وإن كان الفرس لغيره ، بمنزلة من دخل فارساً على فرس عارية ، أو هو بعد العتق حين وهب له المولى الفرس ، بمنزلة من التحق بالعسكر فارساً من أسير أو تاجر فيستحق سهم الفرسان . قال: وكذلك الذمي والمكاتب يدخلان فارسين ، ثم يصيب المسلمون غنائم ، ثم يعتق المكاتب ويسلم الذمي ، ثم يصيبون غنائم بعد ذلك ، فإنه يرضخ لهما في الغنيمة الأولى رضىخ فارسين ويعطيان بعد العتق والإسلام سهمي فارسين . وهذا الجواب غير صحيح في الذمي ، فقد أجاب قبل هذا أن له السهم في جميع ذلك . وهذا مخالف لذلك ، وهو تناقض بين ، وإنما يقع مثل هذا الغلط من المكاتب ، والصحيح في حق الذمي الجواب الأول لما بينا من المعنى . فأما في حق المكاتب: فمنهم من يقول: الجواب أيضاً غير صحيح ، لأن المكاتب هو المستحق لكسبه دون مولاه ، فبعثقه لا يتبدل المستحق بل يكون حاله كحال الذمي وقد نص عليه بعد هذا في الباب في الموضعين بخلاف العبد . ومنهم من يقول: بل هو صحيح ، لأن كسب المكاتب دائر بينه وبين مولاه ، لكل واحد منهما فيه حق الملك . ألا ترى أنه ينقلب حقيقة ملك المولى بعجز المكاتب فيثبت معنى تبدل المستحق بعثقه من هذا الوجه؟ فلهذا يعتبر الرضىخ فيما كان قبل العتق وأما بعد العتق فله سهم الفارس ، وإن لم يكن الفرس ملكاً له حقيقة حين دخل دار الحرب ، لأن له ملك اليد في مكاسبه ، فلا يكون فرسه دون الفرس المستعار . ولو جعل راجلا بعد العتق أدنى

استحقاقه قبله . ولو كان العبد غير مأذون في القتال ، وإنما دخل للخدمة مع مولاه فقاتل ، فلا شيء له في القياس . وفي الاستحسان يرضخ له . المكاتب لا ينبغي له أن يغزو إلا بإذن مولاه كالقن^(١) . فإن قاتل بغير إذن مولاه وأبلى بلاء ، فإنه يرضخ له على قدر بلائه ، إن كان فارساً أو راجلاً . ولو أن عبداً دخل دار الحرب مع مولاه فأعتقه ووهب له فرساً ، ثم لحق بالجنـد فإنما يعتبر حاله حين لحق بهم . فإن كان فارساً فله سهم الفرسان ، وإن كان راجلاً فله سهم الرجال فيما يصيبون بعدما يلحق بهم ، ولا شركة له فيما أصابوا قبل ذلك إلا أن يقاتل معهم . ولو كان مكاتباً حين دخل فأعتقه

إلى أن يكون استحقاقه بعد العتق دون استحقاقه قبله ؛ لأن رضى الفارس قد يزداد على سهم الراجل ، ومعلوم أن العتق يزيد خيراً لا شراً ، فعرفنا أنه يستحق سهم الفارس بعد العتق . ولو كان العبد غير مأذون في القتال ، وإنما دخل للخدمة مع مولاه فقاتل ، فلا شيء له في القياس ؛ لأنه ليس من أهل القتال ؛ وإنما يصير أهلاً له عند إذن المولى ، فيكون حاله كحال الحربي المستأمن إن قاتل بإذن الإمام استحق الرضى ، وإلا فلا . وفي الاستحسان يرضخ له ؛ لأنه غير محجور عن الاكتساب ، وعما يتمحص منفعته ، واستحقاق الرضى بهذه الصفة . فيكون هو كالمأذون فيه من جهة المولى دلالة . وهو نظير القياس والاستحسان في العبد المحجور إذا أجر نفسه وسلم من العمل ، ثم بين أن : المكاتب لا ينبغي له أن يغزو إلا بإذن مولاه كالقن^(١) ؛ لأنه في الغزو يعرض نفسه للخطر ، وهو مملوك للمولى ، فلا يجوز له أن يخاطر بنفسه بغير إذن كالعبد ، بخلاف الخروج للتجارة إلى دار الحرب ، فإن ذلك من باب الاكتساب ، فيلتحق هو بالحر . وإن شرط عليه مولاه في الكتابة أن لا يخرج إلى دار الحرب فإن شرطه لغو . وقد بيناه في كتاب المكاتب . فإن قاتل بغير إذن مولاه وأبلى بلاء ، فإنه يرضخ له على قدر بلائه ، إن كان فارساً أو راجلاً ؛ لأن فعله هذا كان اكتساباً للمال ، وعند الكتابة يطلق ذلك له ، فإذا ثبت في حق المكاتب فهو كذلك في حق العبد إذا قاتل بغير إذن مولاه . ولو أن عبداً دخل دار الحرب مع مولاه فأعتقه ووهب له فرساً ، ثم لحق بالجنـد فإنما يعتبر حاله حين لحق بهم . فإن كان فارساً فله سهم الفرسان ، وإن كان راجلاً فله سهم الرجال فيما يصيبون بعدما يلحق بهم ، ولا شركة له فيما أصابوا قبل ذلك إلا أن يقاتل معهم ؛ لأن سبب الاستحقاق ما انعقد له حين دخل لا على قصد القتال ، وإنما ينعقد له السبب حين

(١) الهداية للمرغيناني (٤٣٩/٢) ، الفتاوى الهندية (٢١٤/٢) .

المولى ، أو أدى بدل الكتابة قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام ، فلما ينظر إلى حاله حين دخل ، فإن كان فارساً استحق سهم الفرسان فيما أصابوا قبل عتقه وبعده . فإن لم يعتق حتى قسمت الغنائم أو بيعت ، فليس له في تلك الغنائم إلا الرضخ . وإن خاصمه مولاه في دار الحرب في المكاتبه يفسخ القاضي الكتابة . وفي القياس لا يستحق شيئاً إن كان دخل بغير إذن مولاه . ولو مات عاجزاً أو عن وفاء . فإن كان ذلك قبل قسمة الغنائم أو الإخراج ، لم يكن له ولا لمولاه من ذلك شيء ، وإن أدبت كتابته . وإن كان ذلك بعد القسمة أو البيع والإخراج فله نصيبه منها ، كما لو مات الحر في هذه الحالة ، إلا أنه إذا مات عاجزاً كان ذلك لمولاه ، إلا أن يكون فيه وفاء بالمكاتبه ،

يلتحق بالجيش ، فيكون حاله كحال التاجر والذي أسلم في دار الحرب . ولو كان مكاتباً حين دخل فأعتقه المولى ، أو أدى بدل الكتابة قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام ، فلما ينظر إلى حاله حين دخل ، فإن كان فارساً استحق سهم الفرسان فيما أصابوا قبل عتقه وبعده ؛ لأن دخوله كان على قصد القتال ، سواء أذن له المولى في الغزو أو لم يأذن . إذ لا خدمة للمولى عليه . وقصده إلى القتال يكون معتبراً في حقه ، فانهقد له السبب بالدخول ، وقد كمل حاله قبل تمام الإحراز ، فيلتحق بما لو كان كامل الحال عند الدخول . وبهذا تبين أن ما ذكر من الجواب قبل هذا في المكاتب غلط من المكاتب . فإن لم يعتق حتى قسمت الغنائم أو بيعت ، فليس له في تلك الغنائم إلا الرضخ ؛ لأن الحق تأكد فيها قبل كمال حاله ، فإن القسمة والبيع في تأكد الحق في الغنيمة كالأحرار . ولهذا ينقطع بها شركة المدد . فيكون هذا وما لو عتق بعد الإحراز بدار الإسلام سواء ، والرضخ الواجب يكون له لأنه كسب المكاتب ، فيسلم له بعد العتق . وإن خاصمه مولاه في دار الحرب في المكاتبه يفسخ القاضي الكتابة ؛ لأنه أخل ببعض النجوم . وفي القياس لا يستحق شيئاً إن كان دخل بغير إذن مولاه ؛ لأن الكتابة لما انفسخت صارت كأن لم تكن ، وكأن حاله كحال العبد الداخل بغير إذن مولاه على قصد القتال ، وقد بينا أن هناك في القياس لا يستحق الرضخ ، وفي الاستحسان يستحق ، ويكون ذلك لمولاه فهذا مثله . ولو مات عاجزاً أو عن وفاء . فإن كان ذلك قبل قسمة الغنائم أو الإخراج ، لم يكن له ولا لمولاه من ذلك شيء ، وإن أدبت كتابته ؛ لأن استحقاق الرضخ لا يكون أقوى من استحقاق السهم ، وموت الغاري قبل الإحراز والقسمة يبطل سهمه من الغنيمة . فموت المكاتب أولى . وإن كان ذلك بعد القسمة أو البيع والإخراج فله نصيبه منها ، كما لو مات الحر في هذه الحالة ، إلا أنه إذا مات عاجزاً كان ذلك لمولاه ، إلا

فيقبضه المولى من مكاتبه ويحكم بحريته . وإن كان مات عن وفاء فذلك لورثته . ولو كان عبداً مأذوناً له في القتال أو غير مأذون ، فمات قبل الإحراز والقسمة فلا شيء لمولاه من ذلك ، اعتباراً بموت من له سهم . وإن باعه مولاه قبل الإحراز ، فإنه لا يبطل رضخه . فإن غنموا غنيمة أخرى بعدما باعه مولاه فنصيبه من الغنيمة الثانية للمشتري . ولو كان حراً دخل دار الحرب عاقلاً ثم

أن يكون فيه وفاء بالمكاتبه ، فيقبضه المولى من مكاتبه ويحكم بحريته . وإن كان مات عن وفاء فذلك لورثته . فإن قيل : عتقه يستند إلى حال حياته ، فعلى هذا ينبغي أن يستحق السهم . بمنزلة ما لو عتق قبل الإحراز في حياته . قلنا : على إحدى الطريقتين لا يستند عتقه ، وإنما يجعل هو حياً حكماً إلى وقت أداء بدل الكتابة ، وعلى الطريق الأخرى ، هذا الإسناد لأجل الضرورة . فلا يظهر فيما وراء ما تحققت فيه الضرورة وهو حكم الكتابة ، فأما استحقاق السهم فليس من ذلك في شيء . ولو كان عبداً مأذوناً له في القتال أو غير مأذون ، فمات قبل الإحراز والقسمة فلا شيء لمولاه من ذلك ، اعتباراً بموت من له سهم . فإن قيل : استحقاق الرضخ هاهنا للمولى بسبب عبده كاستحقاق السهم للفارس بفرسه ، ثم بموت الفرس في دار الحرب لا يبطل سهم الفارس فكذلك بموت العبد ينبغي أن لا يبطل حق المولى في الرضخ . قلنا : لا كذلك ولكن الاستحقاق للعبد هاهنا ، ثم يخلفه المولى في ملك المستحق كما يخلفه في سائر أكسابه ، وهذا لأن العبد آدمي مخاطب ، وهو من أهل أن ينعقد له سبب الاستحقاق على أن يخلفه مولاه في ملك المستحق . ألا ترى أنه لو مات العبد بعد مجاوزة الدرب قبل القتال لم يستحق مولاه الرضخ ؟ بخلاف الفرس ، وإن كان موته بعد الإحراز والقسمة فرضخه يكون لمولاه ، لأن سبب استحقاقه قد تأكد ، فلا يبطل بموته ، ولكن يخلفه مولاه فيه كما يخلف الوارث المورث . وإن باعه مولاه قبل الإحراز ، فإنه لا يبطل رضخه ؛ لأنه لم يخرج من أن يكون أهلاً للاستحقاق ، وإن تحول الملك فيه من شخص إلى شخص فيكون رضخه لمولاه الأول . أما إذا باعه بعد الإحراز فظاهر ، وأما قبله فلأن سبب الاستحقاق انعقد له في ملك المولى الأول ، ويثبت أصل الاستحقاق بالإصابة ، فلا يبطل حق المولى فيه ببيعه كما في سائر أكسابه . ألا ترى أن المأذون إذا اشترى شيئاً بشرط الخيار ، ثم باعه مولاه فإن المشتري يكون للبائع دون المشتري . فإن غنموا غنيمة أخرى بعدما باعه مولاه فنصيبه من الغنيمة الثانية للمشتري ؛ لأن الاستحقاق إنما يثبت له عند الإصابة ، وعند ذلك هو ملك المشتري فيخلفه المشتري في الملك المستحق . ولو كان حراً دخل دار الحرب عاقلاً ثم صار معتوها قبل الإحراز ، فإنه لا يمنع نصيبه من

صار معتوها قبل الإحراز ، فإنه لا يمنع نصيبه من الغنيمة . ولو لم يصر معتوها ولكنه ارتد وخرج مع المسلمين ، فإن أبى أن يسلم حتى قتل ، فإن نصيبه لورثته المسلمين ، ويرضخ له من ذلك رضخاً كما يصنع بالذمي . قال : وهذا يدل على أن الذمي إذا أسلم ، أو عتق المكاتب قبل إحراز الغنائم أنه يضرب لهما بسهم كامل . ولو لحق بدار الحرب مرتدًا بعد إصابة الغنيمة ثم رجع مسلمًا قبل الإحراز أو بعده فليس له من ذلك شيء . ولو لم يلتحق بدار الحرب بعد الردة حتى أحرزت الغنائم أو قسمت أو بيعت فنصيبه منها ميراث لورثته . ولو لم يرتد ولكن المشركين أسروه قبل الإحراز ولم يقتلوه فإنه ينبغي للمسلمين أن يعزلوا نصيبه فيما غنموا قبل أن يؤسر . ولا شيء له فيما غنموا بعد ما أسر . فإن لم يدر ما فعلوا به حين أسر ، قسمت الغنائم

الغنيمة ؛ لأنها أحررت وهو حي من أهل الاستحقاق ، وإن كان معتوها ، بخلاف ما إذا مات قبل الإحراز . ولو لم يصر معتوها ولكنه ارتد وخرج مع المسلمين ، فإن أبى أن يسلم حتى قتل ، فإن نصيبه لورثته المسلمين ، يرضخ له من ذلك رضخاً كما يصنع بالذمي ؛ لأن المرتد بمنزلة الكافر الأصلي ، وإنما أحرزت الغنائم وهو أهل لاستحقاق الرضخ دون السهم لكونه من أهل دارنا . قال : وهذا يدل على أن الذمي إذا أسلم ، أو عتق المكاتب قبل إحراز الغنائم أنه يضرب لهما بسهم كامل ؛ لأنه إنما ينظر إلى حالهما يوم تحرر الغنائم بالدار أو تقسم أو تباع وبهذا تبين أيضًا أن جوابه الأول في الذمي والمكاتب جميعًا غلط كما بينا . ولو لحق بدار الحرب مرتدًا بعد إصابة الغنيمة ثم رجع مسلمًا قبل الإحراز أو بعده فليس له من ذلك شيء ؛ لأنه التحق بحربي الأصل ، والحربي إذا أسلم ولحق بالجيش بعد الإحراز أو قبله ولكن لم يلقوا قتالا بعد ذلك ، لم يكن له شركة في المصاب ، فالمرتد مثله ، وكيف يستحق الشركة في غنائم المسلمين وقد صار بحال لو أصيب ماله كان فيئًا ، ولو أخذ من الغنيمة شيئًا فأحرره ثم أسلم كان له . فعرفنا أنه صار كحربي الأصل . ولو لم يلتحق بدار الحرب بعد الردة حتى أحرزت الغنائم أو قسمت أو بيعت فنصيبه منها ميراث لورثته ؛ لأن حقه قد تأكد فيها ، فهو كسائر أمواله ، ولحاقه في هذه الحالة بدار الحرب مرتدًا كموته . ولو لم يرتد ولكن المشركين أسروه قبل الإحراز ولم يقتلوه فإنه ينبغي للمسلمين أن يعزلوا نصيبه فيما غنموا قبل أن يؤسر ؛ لأن حقه ثبت فيه ، وبالإسراء لم يخرج من أن يكون أهلاً لتقرر حقه بالإحراز . ولا شيء له فيما غنموا بعد ما أسر ؛ لأن المأسور في يد أهل الحرب لا يكون مع الجيش حقيقة ولا حكمًا . فهو لم يشاركهم في إصابة هذا ولا في إحرازه

ولم يوقف له منها قليل ولا كثير . وإن قسمت الغنائم ثم جاء بعد ذلك حياً مسلماً لم يكن له شيء . وإن بيعت الغنائم أو أخرجت وتخلف هو في دار الحرب لحاجة بعض المسلمين فأسر ، فإنه يوقف نصيبه حتى يجيء فيأخذه ، أو يظهر موته ، فيكون لورثته .

٩٩ - باب : سهمان الخيل في دار الإسلام، والشركة في الغنيمة

ولو أن جيشاً من دار الحرب دخلوا دار الإسلام ، فقاتلهم المسلمون حتى ظفروا بهم ، فإنما الغنيمة لمن شهد الواقعة . هكذا روي عن عمر - رضي الله عنه - قال : الغنيمة لمن شهد الواقعة . ولو أن عسكرياً من

بالتدار . فإن لم يدر ما فعلوا به حين أسر ، قسمت الغنائم ولم يوقف له منها قليل ولا كثير ؛ لأن تمام الاستحقاق إنما يكون بالإخراج والمفقود كالميت فيما يستحقه ابتداء ، حتى إذا مات قريب له لم يرثه ، ولم يوقف لأجله شيء فهذا مثله . وإن قسمت الغنائم ثم جاء بعد ذلك حياً مسلماً لم يكن له شيء ؛ لأن حق الذين قسم بينهم قد تأكد بالقسمة وثبت ملكهم فيها ، ومن ضرورته إبطال الحق الضعيف . وإن بيعت الغنائم أو أخرجت وتخلف هو في دار الحرب لحاجة بعض المسلمين فأسر ، فإنه يوقف نصيبه حتى يجيء فيأخذه ، أو يظهر موته ، فيكون لورثته ؛ لأن حقه قد تأكد في المصاب بالإحراز في البيع ، فيكون الحكم فيه ما هو الحكم في مال المفقود .

٩٩ - باب : سهمان الخيل في دار الإسلام، والشركة في الغنيمة

ولو أن جيشاً من دار الحرب دخلوا دار الإسلام ، فقاتلهم المسلمون حتى ظفروا بهم ، فإنما الغنيمة لمن شهد الواقعة . هكذا روي عن عمر - رضي الله عنه - قال : الغنيمة لمن شهد الواقعة^(١) . وهذا لأن الاستحقاق بالجهاد، والمجاهد في دار الإسلام من شهد الواقعة خاصة، بخلاف ما إذا دخل المسلمون دار الحرب ، فهناك للمدد شركة في

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى في السير (٨٦/٩) ح [١٧٩٥٤] ، وقال : هذا هو الصحيح عن عمر ، وابن أبي شيبة ، والطبراني وابن عدي في الكامل ، عن الخليفة علي - عليه السلام - كما في نصب الراية (٤٠٨/٣) .

المسلمين، افتتحوا بلدة وصيروها دار الإسلام ، ثم لحق بهم مدد قبل قسمة الغنائم فلا شركة لهم في المصاب . وكذلك لو قسموا الغنائم في دار الحرب أو باعوها ثم أصابهم مدد . ولو أن عسكرياً من أهل الحرب دخلوا دار الإسلام ، فانتبهوا إلى مدينة مثل المصيصة أو الملقية ، فخرج قوم من أهلها وقتلهم حتى ظفروا بهم ، فالغنيمة لهم دون أهل المدينة . وإن قال أهل المدينة : قد كنا رداء لكم ، لم يلتفت إلى ذلك . فإن كانوا تسلحوا وركبوا الخيل وأتوا باب المدينة فتضايق الناس على الباب ، فخرج بعضهم في المدينة ، فهم شركاء في المصاب هاهنا . ألا ترى أن القوم يلقون العدو محصرين فلا

المصاب ، وإن لم يشهدوا الواقعة ؛ لأنهم دخلوا دار الحرب على قصد الجهاد وكانوا مجاهدين بذلك . ولأن دار الحرب موضع القتال ، فكل من حصل في دار الحرب على قصد القتال يجعل في الحكم كمن شهد الواقعة ، ودار الإسلام ليس بموضع القتال ، وإنما المقاتل فيها من شهد الواقعة خاصة ، وهو بمنزلة ما لو وقف في المسجد بالبعد من الإمام واقتدى به ، فإنه يصح الاقتداء ، لأن المسجد مكان الصلاة . فيجعل هو كالواقف خلف الإمام ، بخلاف ما إذا كان في الصحراء . ولو أن عسكرياً من المسلمين افتتحوا بلدة وصيروها دار الإسلام ، ثم لحق بهم مدد قبل قسمة الغنائم فلا شركة لهم في المصاب ؛ لأن الغنائم بما صنعوا صارت محررة بدار الإسلام . فكأنهم أخرجوها ، ثم لحقهم مدد ، وهذا لأن استحقاق الشركة للمدد باعتبار أنهم شاركوهم في الإحراز ، وذلك غير موجود هنا . وكذلك لو قسموا الغنائم في دار الحرب أو باعوها ثم أصابهم مدد ؛ لأن بالقسمة والبيع يتأكد الحق كما بالإحراز . وإنما الشركة للمدد فيما إذا لحقوا بهم في دار الحرب قبل أن يتأكد حقهم فيها ، استدلالاً بالآثر المروي عن الصديق - رضي الله عنه - في أهل النجير باليمن . وقد بينا ذلك في « السير الصغير » . ولو أن عسكرياً من أهل الحرب دخلوا دار الإسلام ، فانتبهوا إلى مدينة مثل المصيصة أو الملقية ، فخرج قوم من أهلها وقتلهم حتى ظفروا بهم ، فالغنيمة لهم دون أهل المدينة . وإن قال أهل المدينة : قد كنا رداء لكم ، لم يلتفت إلى ذلك ؛ لأنهم ما كانوا مجاهدين ، إنما كانوا مستوطنين في مساكنهم ، والشركة في المصاب لمن كان مجاهداً ، ولأنهم لم يشاركوهم في الإصابة ولا في الإحراز . فإن كانوا تسلحوا وركبوا الخيل وأتوا باب المدينة فتضايق الناس على الباب ، فخرج بعضهم في المدينة ، فهم شركاء في المصاب هاهنا ؛ لأنهم قد شهدوا الواقعة ، وكانوا مجاهدين حين تسلحوا وأتوا باب المدينة على قصد القتال . ألا ترى أن القوم يلقون العدو محصرين فلا يلي القتال منهم إلا قوم قليل ، ثم تكون الغنيمة

يلي القتال منهم إلا قوم قليل ، ثم تكون الغنيمة مشتركة بين جماعتهم . وإن كان المسلمون بلغوا باب رجل من المسلمين قد خرج من داره متسلحاً فمنعه ذلك الزحام من المضي إلى باب المدينة ، فهو شريكهم في المصاب . وإن كان واقفاً على باب داره ، أو في جوف داره فارساً أو راجلاً ، إذا لم يمنعه من المضي إلا الزحام ، فإن كان باب داره مفتوحاً كان له سهم من الغنيمة . وإن كان باب داره مغلقاً عليه لم يكن له من الغنيمة نصيب . قال : ولو كان لهذا سهم لكان لغيره ممن هو مع امرأته في جوف بيته يجامعها . وبعض هذا قريب من البعض ، ولكن إنما يؤخذ فيه بالاستحسان وما يقع عليه أمور الناس . وإن كانوا على سور المدينة يرمون أو يصيحون بما فيه تحريض للمسلمين وإرهاب للمشركين كانوا شركاءهم في الغنيمة . وإن كان الأمير أمرهم بالكينونة على سورها ليمنعوا العدو من دخول المدينة إن هزموا المسلمين ، ونهاهم أن يعينوا المسلمين بشيء فهم شركاء في الغنيمة أيضاً . والأصل فيه ما روي عن النبي عليه السلام أنه أمر الرماة يوم أحد أن لا

مشتركة بين جماعتهم ؛ لأنهم جميعاً شهدوا الواقعة فهذا مثله . وإن كان المسلمون بلغوا باب رجل من المسلمين قد خرج من داره متسلحاً فمنعه ذلك الزحام من المضي إلى باب المدينة ، فهو شريكهم في المصاب ؛ لأنه مجاهد فيما صنع ، شاهد للواقعة . وإن كان واقفاً على باب داره ، أو في جوف داره فارساً أو راجلاً ، إذا لم يمنعه من المضي إلا الزحام ، فإن كان باب داره مفتوحاً كان له سهم من الغنيمة . وإن كان باب داره مغلقاً عليه لم يكن له من الغنيمة نصيب ؛ لأن هذا متحصن بمنزله ليس بمتوجه إلى موضع القتال على قصد القتال ، بخلاف ما إذا كان باب داره مفتوحاً . قال : ولو كان لهذا سهم لكان لغيره ممن هو مع امرأته في جوف بيته يجامعها . وبعض هذا قريب من البعض ، ولكن إنما يؤخذ فيه بالاستحسان وما يقع عليه أمور الناس . وإن كانوا على سور المدينة يرمون أو يصيحون بما فيه تحريض للمسلمين وإرهاب للمشركين كانوا شركاءهم في الغنيمة ؛ لأنهم من جملة من شهد الواقعة وجاهد نوعاً من الجهاد . وإن كان الأمير أمرهم بالكينونة على سورها ليمنعوا العدو من دخول المدينة إن هزموا المسلمين ، ونهاهم أن يعينوا المسلمين بشيء فهم شركاء في الغنيمة أيضاً ؛ لأنهم ممن شهدوا الواقعة واشتغلوا بما فيه قوة للمسلمين ، وهو فراغ قلوبهم من أن يظفر العدو بمدبتهم .

والأصل فيه ما روي عن النبي عليه السلام أنه أمر الرماة يوم أحد أن لا يبرحوا

يبرحوا مراكزهم . ولو خرج المسلمون إلى باب المدينة وقتلوا رجالة ، وقد سرجوا خيولهم في منازلهم ، لم يضرب لهم إلا بسهم الرجالة . وإن كان خرجوا من منازلهم على الخيل ثم نزلوا في المعركة وقتلوا رجالة استحقوا سهم الفرسان . وكذلك من حضر المعركة راجلاً ومعه غلام يقود من فرسه إلى جنبه فإنه يستحق سهم الفرسان . ولو حضر فارساً ثم أمر غلامه أن يرد فرسه إلى منزله ، فردّه وقاتل راجلاً ، فله سهم الراجل فقط . ولو أن أهل الحرب لم يدنوا من المدينة ولكنهم عسكروا على أميال منها ، فخرج المسلمون إليهم رجالة وفرساناً حتى هزموهم وأصابوا الغنائم ، فمن كان منهم فارساً يستحق سهم الفرسان سواء قاتل راجلاً أو فارساً . وإن باشر القتال راجلاً بخلاف الأول فهناك الفرس في منزله على آريه ، فلا يكون هو مجاهداً به . وإن كان المسلمون حين عسكروا بحدائهم تنحى المشركون عن معسكرهم ، فاتبعهم المسلمون حتى لحقوهم فقاتلوا رجالة ، وخيولهم في المعسكر ، فإن

مراكزهم . ولا شك أنهم كانوا من جملة من شهد الواقعة ، شركاء في المصاب أن لو أصابوا الغنائم . ولو خرج المسلمون إلى باب المدينة وقتلوا رجالة ، وقد سرجوا خيولهم في منازلهم ، لم يضرب لهم إلا بسهم الرجالة ؛ لأنهم ما قاتلوا على الأفراس حقيقة ولا حكماً ، فإسراج الفرس ليس من عمل القتال في شيء . وإن كان خرجوا من منازلهم على الخيل ثم نزلوا في المعركة وقتلوا رجالة استحقوا سهم الفرسان ؛ لأنهم شهدوا الواقعة فرساناً ، وإنما ترجلوا لضيق المكان أو لزيادة جد منهم في القتال ، فلا يحرمون به سهم الفرسان . وكذلك من حضر المعركة راجلاً ومعه غلام يقود من فرسه إلى جنبه فإنه يستحق سهم الفرسان ؛ لأنه مقاتل بفرسه حكماً لتمكنه من أخذه من يد الغلام ، والقتال عليه . ولو حضر فارساً ثم أمر غلامه أن يرد فرسه إلى منزله ، فردّه وقاتل راجلاً ، فله سهم الراجل فقط ؛ لأن الغلام حين رد فرسه فكأنه ما أحضره موضع القتال أصلاً . ألا ترى أنه لو احتاج إلى القتال عليه لم يتمكن منه . ولو أن أهل الحرب لم يدنوا من المدينة ولكنهم عسكروا على أميال منها ، فخرج المسلمون إليهم رجالة وفرساناً حتى هزموهم وأصابوا الغنائم ، فمن كان منهم فارساً يستحق سهم الفرسان سواء قاتل راجلاً أو فارساً ؛ لأنه لما أحضر فرسه العسكر فقد صار مقاتلاً بفرسه حكماً . وإن باشر القتال راجلاً بخلاف الأول فهناك الفرس في منزله على آريه ، فلا يكون هو مجاهداً به ؛ لا حقيقة ولا حكماً . وإن كان المسلمون حين عسكروا بحدائهم تنحى

كانوا لقوهم في موضع يقدر من في المعسكر على أن يعينهم ، وإن أرادوا أن يبعثوا إلى خيلهم بعثوا إليهم ، فهم شركاء في المصاب ، للفارس منهم سهم الفارس . وإن كانوا قد تباعدوا من المعسكر فليس لمن في المعسكر معهم شركة ، وليس لأحد منهم سهم الفرسان إلا لمن حضر المعركة على فرسه . ولو خرجوا إلى عسكرهم فرساناً فنفق فرس بعضهم كان لهم سهم الفارس . وإن كان خرج إلى العسكر راجلاً فلم يلق قتالاً حتى أتى بفرسه ، أو اشترى فرساً فله سهم الفارس أيضاً ، وذلك لو اصطفت الفريقان للقتال وهو راجل ثم أتى بفرسه أو اشترى فرساً فله سهم الفرسان . فإن التحم القتال وهو راجل ثم أصاب فرساً بعد ذلك لم يكن له إلا سهم راجل . ومن مات من

المشركون عن معسكرهم ، فاتبعهم المسلمون حتى لحقوهم فقاتلوهم رجالة ، وخيلهم في المعسكر ، فإن كانوا لقوهم في موضع يقدر من في المعسكر على أن يعينهم ، وإن أرادوا أن يبعثوا إلى خيلهم بعثوا إليهم ، فهم شركاء في المصاب ، للفارس منهم سهم الفارس ؛ لأنهم جميعاً في الحكم قد شهدوا الواقعة لقرب المعسكر من موضع الواقعة . وإن كانوا قد تباعدوا من المعسكر فليس لمن في المعسكر معهم شركة ، وليس لأحد منهم سهم الفرسان إلا لمن حضر المعركة على فرسه ؛ لأنهم ما كانوا متمكنين من القتال على الفرس . ألا ترى أنهم لو ركبوا الإبل في آثارهم حتى ساروا أياماً كانوا رجالة ولم ينظر إلى ما كان لهم من الخيل في المعسكر ؟ ؛ لأن في دار الإسلام الاستحقاق بشهود الواقعة ، فيعتبر في حق من يستحق . وما يستحق به شهود الواقعة بالحضور حقيقة . أو بأن كانوا بالقرب منه حكماً على وجه لو استغاثوا بهم أمكنهم أن يغيثوهم ، فيكونون كالردء لهم ، فأما إذا انعدم ذلك لم يكونوا من جملة من شهد الواقعة . ولو خرجوا إلى عسكرهم فرساناً فنفق فرس بعضهم كان لهم سهم الفارس ؛ لأنه حضر المعسكر فارساً فيصير به مجاهداً بفرسه ، إذا كان القتال في ذلك الموضع أو بالقرب منه . وهذا في حق هؤلاء بمنزلة مجاورة الدرب فارساً أن لو كان القتال في دار الحرب . وإن كان خرج إلى العسكر راجلاً فلم يلق قتالاً حتى أتى بفرسه ، أو اشترى فرساً فله سهم الفارس أيضاً ، وذلك لو اصطفت الفريقان للقتال وهو راجل ثم أتى بفرسه أو اشترى فرساً فله سهم الفرسان ؛ لأن المعتبر هنا شهود الواقعة ، وحقيقة شهود الواقعة إنما تكون عند القتال ، فحضور المعسكر وإن أقيم مقامه حكماً لا يسقط به اعتبار الحقيقة . فإن التحم القتال وهو راجل ثم أصاب فرساً بعد ذلك لم يكن له إلا سهم راجل ؛ لأن شهود الواقعة حقيقة وحكماً قد وجد منه وهو راجل ، فلا يتغير حاله بإصابة الفرس بعد ذلك . ألا ترى أنه لو قتل بعضهم وأخذ فرسه فقاتل عليه لم يضرب له إلا بسهم راجل . ومن

المسلمين أو قتل في حال تشاغلهم بالقتال قبل أن ينهزم العدو فلا شركة لهم في المصاب. وإن مات أو قتل بعد ما انهزموا ضرب له بسهم في الغنيمة. ولو أصاب مسلم في حال تشاغلهم بالقتال فرسًا، هبة أو شراء، فقاتل عليه وغنموا غنيمة ورجعوا إلى عسكرهم لم يضرب له فيها إلا بسهم راجل. فإن عادوا من الغد للقتال وعاد معهم فارسًا وأصابوا غنيمة ضرب له فيها بسهم فارس. ولو قاتلوا المشركين فلم يصيبوا شيئًا حتى جاء قوم من المدينة مددًا لهم، فرسانًا أو رجالة، فقاتلوا معهم، أو وقفوا رداءً لهم، حتى أصابوا غنيمة شاركهم فيها. فمن كان فارسًا ضرب له بسهم فارس ومن كان راجلًا ضرب له بسهم راجل. وكذلك لو انتهوا إلى عسكرهم فأقاموا فيه، ولم يأتوا موضع القتال، أو عسكروا قريبًا منهم حيث يقدر على أن يغيبهم. وكذلك لو كانوا غنموا غنائم قبل أن يأتوهم وغنائم بعدما أتوهم.

مات من المسلمين أو قتل في حال تشاغلهم بالقتال قبل أن ينهزم العدو فلا شركة لهم في المصاب؛ لأن الإصابة لا تتم مع بقاء القتال، فإن المشركين ممتنعون بعد، دافعون عن أموالهم. وإن مات أو قتل بعد ما انهزموا ضرب له بسهم في الغنيمة؛ لأن القتال في دار الإسلام، فبانهم العدو يتأكد سبب الاستحقاق وتصير الغنائم في حكم المحررة بدار الإسلام، وقد بينا أن من مات بعد الإحراز لا يبطل نصيبه، فهذا مثله. ولو أصاب مسلم في حال تشاغلهم بالقتال فرسًا، هبة أو شراء، فقاتل عليه وغنموا غنيمة ورجعوا إلى عسكرهم لم يضرب له فيها إلا بسهم راجل؛ لأن المعتبر حال شهود الواقعة، وذلك عند أول القتال، وقد كان راجلًا. فإن عادوا من الغد للقتال وعاد معهم فارسًا وأصابوا غنيمة ضرب له فيها بسهم فارس؛ لأن هذه وقعة أخرى غير الأولى، وقد شهدا فارسًا، فالأولى قد انقضت حين كف بعضهم من بعض. ألا ترى أن لو كان أصاب الفرس قبل القتال في المرة الأولى كان له سهم فارس في المصاب في المرة الأولى، فكذلك في المرة الثانية. ولو قاتلوا المشركين فلم يصيبوا شيئًا حتى جاء قوم من المدينة مددًا لهم، فرسانًا أو رجالة، فقاتلوا معهم، أو وقفوا رداءً لهم، حتى أصابوا غنيمة شاركهم فيها. فمن كان فارسًا ضرب له بسهم فارس ومن كان راجلًا ضرب له بسهم راجل؛ لأنهم شهدوا الواقعة قبل إصابة الغنيمة، فكان حالهم كحال من خرج مع الجيش. وكذلك لو انتهوا إلى عسكرهم فأقاموا فيه، ولم يأتوا موضع القتال، أو عسكروا قريبًا منهم حيث يقدر على أن يغيبهم؛ لأنهم فارقوا منازلهم على قصد الجهاد، وعلى أن يكونوا مددًا للجيش يقاتلون معهم، فإذا وصلوا إلى موضع لو استغاثوا بهم أغاثوهم قبل إصابة الغنيمة كانوا رداءً لهم، والردء كالمباشر في استحقاق المصاب. وكذلك لو

ولو كانوا حين غنموا غنائم كفوا عن القتال، فأتى كل فريق عسكره، ثم جاء المدد لم يشاركوهم في شيء من تلك الغنائم . فإن عادوا إلى العدو من الغد وقاتلوهم وأصابوا غنائم، شاركوهم في الغنيمة الثانية . وإن كانوا حين لقوا العدو من الغد قاتلوهم فانهزم المسلمون إلى خندقهم، فمنعهم المدد الذين جاءوا حتى هزموا عنهم المشركين، فقالوا: نشارككم في الغنائم الأولى لأننا دفعنا المشركين عنها بالقتال لم يلتفت إلى قولهم . وإن كان المشركون حين هزموا المسلمين أخذوا تلك الغنائم فاستنقذها منهم المدد فإنهم يردونها إلى أهلها . بخلاف ما لو كانت هذه الحادثة في دار الحرب . ولو

كانوا غنموا غنائم قبل أن يأتوهم وغنائم بعدما أتوهم ؛ لأن القتال ما دام قائماً بين الفريقين فالإصابة لا تتم . إذ المشركون قاصدون إلى الاستنقاذ من أيدي المسلمين، وإنما تمت الإصابة في الكل بقوة الذين أتوهم رداءً . ولو كانوا حين غنموا غنائم كفوا عن القتال، فأتى كل فريق عسكره، ثم جاء المدد لم يشاركوهم في شيء من تلك الغنائم ؛ لأن الوقعة التي أصيب فيها تلك الغنائم قد انقضت، وإنما الشركة لمن شهد الوقعة حقيقة وحكمًا ، ولأن الإصابة قد تمت في تلك الغنيمة حقيقة بتفريق الفريقين ، وحكمًا بالإحراز بدار الإسلام ؛ لأنهم إنما يقاتون العدو في دار الإسلام . ولا شركة للمدد بعد الإحراز حقيقة وحكمًا . فإن عادوا إلى العدو من الغد وقاتلوهم وأصابوا غنائم، شاركوهم في الغنيمة الثانية ؛ لأنهم شهدوا الوقعة فيها ، وإنما صارت محرزة بمباشرتهم القتال أو قربهم بأن كانوا رداءً للجيش ، وإن كانوا حين لقوا العدو من الغد قاتلوهم فانهزم المسلمون إلى خندقهم ، فمنعهم المدد الذين جاءوا حتى هزموا عنهم المشركين ، فقالوا: نشارككم في الغنائم الأولى لأننا دفعنا المشركين عنها بالقتال لم يلتفت إلى قولهم ؛ لأنها صارت محرزة بدار الإسلام قبل هذا القتال ، والقتال للدفع عن المال في الغنائم المحرزة بالدار كالقتال للدفع عن ثياب الجيش وأسلحتهم فلا يكون موجباً لهم الشركة فيها . وإن كان المشركون حين هزموا المسلمين أخذوا تلك الغنائم فاستنقذها منهم المدد فإنهم يردونها إلى أهلها ؛ لأن حقهم كان تأكد فيها بالإحراز بدار الإسلام، والتحقق بأموالهم، فيجب الرد عليهم، ولأن المشركين وإن أخذوا لم يحروها بدارهم، فبقيت حقاً للأولين كما كانت . بخلاف ما لو كانت هذه الحادثة في دار الحرب ؛ لأن حق الأولين هناك لم يتأكد لانعدام الإحراز ، وإحراز أهل الحرب لها بالاخذ يتم فيبطل حق الأولين عنها ويلتحق بالغنائم التي يصيبونها الآن ابتداء . ولو كان العدو في السفن

كان العدو في السفن في البحر في أرض الإسلام فركب المسلمون البحر في السفن وحملوا معهم الخيل رجاء أن يخرجوا إلى البر فيقاتلوهم ، فالتقوا في البحر فاقتتلوا ، فأصابوا غنائم ، فإنهم يقسمونها على الخيل والرجالة . فإن كانوا تركوا الخيل على الساحل في أرض الإسلام وركبوا السفن رجالة ، والمسألة بحالها ، فإن كانوا تباعدوا من خيولهم ، حتى لو كانوا في البر لم يقدروا على أفراسهم إن احتاجوا إلى القتال عليها لم يكن لهم سهم الفرس ، ولم يكن لمن تخلف في المعسكر على الساحل شركة معهم . وإن كانوا لقوا العدو قريباً من المعسكر حيث يغيشونهم إن أرادوا غنائمهم فلهم الشركة ، ويضرب لأصحاب الخيل فيها بسهام الخيل . وعلى هذا لو دخل المسلمون

في البحر في أرض الإسلام^(١) فركب المسلمون البحر في السفن وحملوا معهم الخيل رجاء أن يخرجوا إلى البر فيقاتلوهم ، فالتقوا في البحر فاقتتلوا ، فأصابوا غنائم ، فإنهم يقسمونها على الخيل والرجالة ؛ لأنهم التزموا مؤنة الفرس لقصد الجهاد عليه ، فلا يحرمون سهم الفرسان بقتالهم رجالة في موضع لم يتمكنوا من القتال على الفرس . ألا ترى أنهم لو لقوهم في بعض المضائق فترجلوا أو قاتلوا رجالة استحقوا سهم الفرسان ؟ وكذلك لو قاتلوهم على باب حصن رجالة استحقوا سهم الفرسان لهذا المعنى كذلك هنا . فإن كانوا تركوا الخيل على الساحل في أرض الإسلام وركبوا السفن رجالة ، والمسألة بحالها ، فإن كانوا تباعدوا من خيولهم ، حتى لو كانوا في البر لم يقدروا على أفراسهم إن احتاجوا إلى القتال عليها لم يكن لهم سهم الفرس ، ولم يكن لمن تخلف في المعسكر على الساحل شركة معهم ؛ لأنهم لو كانوا على البر بهذه الصفة لم يثبت الاستحقاق لمن تخلف في المعسكر ، باعتبار أنهم لم يشهدوا الواقعة فكذلك إذا كانوا في البحر . وإن كانوا لقوا العدو قريباً من المعسكر حيث يغيشونهم إن أرادوا غنائمهم فلهم الشركة ، ويضرب لأصحاب الخيل فيها بسهام الخيل ؛ لأنهم شهدوا الواقعة وصاروا بقربهم من موضع القتال كأنهم في موضع القتال . وإنما انهمز العدو وظفر المسلمون بقوة من كان في المعسكر فيشاركونهم . ألا ترى أن المشركين لو كانوا في جزيرة في أرض المسلمين ، وبين عسكر المسلمين وبينهم شيء يشير مثل عرض الدجلة . فركب المسلمون في السفن حتى أصابوا غنائم ، فإن من في المعسكر يشاركهم فيها إذا رجعوا إليهم فكذلك في الأول . وعلى هذا لو دخل المسلمون غيضة في دار الإسلام مثل غياض

غیضة فی دار الإسلام مثل غیاض طبرستان ، فلم یقدر المسلمون علی أن یدخلوها علی الخیل ، فدخلوها رجالة . وقاتلوا العدو قریباً من معسكرهم حیث یسمعون صهییل خیولهم ، فإن أهل العسكر شركاؤهم فیما غنموا ، ولأصحاب الخیل سهم الفرسان . وإن أمعنوا فی الغیضة علی إثر العدو حتی اقتتلوا فی موضع لو طلبوا الغیث لم یغثهم أصحابهم فلا شركة لمن فی المعسكر معهم فی المصاب . وكذلك لو تحصن المسلمون فی قلعة فی أرض الإسلام أو فی جبل لا تقدر الخیل علی صعود ذلك الموضع ، أو تحصنوا فی حصن وجعلوا الماء فی الخندق ، حتی صار ما حول المدینة شبه البحیرة فركبوا السفن حتی انتهوا إلی الحصن ، وصعدوا القلعة رجالة حتی فتحوا القلعة ، وأصابوا الغنائم ، فإن أهل العسكر شركاؤهم فیها ، ولأصحاب الخیل سهم الفرسان . إلا أن یكون المعسكر نائياً عن القلعة والحصن بحيث لا یغیثونهم ولا یكونون رداءً لهم ، فحیث لا شركة معهم لأهل العسكر .

طبرستان ، فلم یقدر المسلمون علی أن یدخلوها علی الخیل ، فدخلوها رجالة . وقاتلوا العدو قریباً من معسكرهم حیث یسمعون صهییل خیولهم ، فإن أهل العسكر شركاؤهم فیما غنموا ، ولأصحاب الخیل سهم الفرسان ؛ لأن الكل للقرب من موضع القتال كالحضور فی ذلك الموضع وإن أمعنوا فی الغیضة علی إثر العدو حتی اقتتلوا فی موضع لو طلبوا الغیث لم یغثهم أصحابهم فلا شركة لمن فی المعسكر معهم فی المصاب ؛ لأنهم لم یشهدوا الوقعة ولا حکماً لبعدهم من موضع القتال . وكذلك لو تحصن المسلمون فی قلعة فی أرض الإسلام أو فی جبل لا تقدر الخیل علی صعود ذلك الموضع ، أو تحصنوا فی حصن وجعلوا الماء فی الخندق ، حتی صار ما حول المدینة شبه البحیرة فركبوا السفن حتی انتهوا إلی الحصن ، وصعدوا القلعة رجالة حتی فتحوا القلعة ، وأصابوا الغنائم ، فإن أهل العسكر شركاؤهم فیها ، ولأصحاب الخیل سهم الفرسان ؛ لأن الذین ظفروا بالعدو إنما ظفروا بقوة أهل العسكر حین كانوا بالقرب منهم . إلا أن یكون المعسكر نائياً عن القلعة والحصن بحيث لا یغیثونهم ولا یكونون رداءً لهم ، فحیث لا شركة معهم لأهل العسكر ؛ لأن تمکنهم من الإصابة بقوة أنفسهم لا بقوة من فی المعسكر ، والإصابة تتم قبل الرجوع إلی المعسكر هاهنا ، وتصیر الغنیمة محرومة بدار الإسلام فلا یشاركونهم فیها . ألا ترى أنهم لو فعلوا هذا فی دار الحرب ثم لم یرجعوا إلی المعسكر ، ولكنهم خرجوا من جانب آخر إلی دار الإسلام ، فإن أهل المعسكر لا

١٠٠ . باب : دخول المسلمين دار الحرب بالخييل

ومن يسهم له منهم في الغصب والإجارة والعارية والحبس

قال : قد بينا فيما سبق أنه ينبغي للأمير أن يعرض الجيش حين دخل دار الحرب فيكتب أصحاب الخيل بأسمائهم ، وأسماء آبائهم ، وحلاهم ، ويكتب الرجالة كذلك . ثم إذا رجعوا إلى ذلك الموضع عرضهم أيضاً ،

يشاركونهم فيها ، إلا إذا كانوا بالقرب منهم حين اقتتلوا وأصابوا على وجه لو استغاثوا بهم أغاثوهم ؟ فكذلك إذا كان القتال في دار الإسلام . إلا أن في دار الحرب من كان من أصحاب السرية خلف فرسه في المعسكر استحق سهم الفرسان ، وإن كانت الإصابة بعدما بعدوا من المعسكر ، بخلاف ما إذا كان القتال في دار الإسلام ، لأن هناك سبب الاستحقاق له قد انعقد بمجاورة الدرب فارساً . ألا ترى أنه لو نفق فرسه استحق سهم الفرسان ؟ فكذلك إذا خلفه في المعسكر ، ولكن هذا المعنى غير معتبر في حق المستحق . ألا ترى أن من مات من الجند في دار الحرب لم يضرب له بسهم فلهذا لا شركة لمن تخلف في المعسكر ، ومن كان من أهل السرية خلف فرسه في المعسكر استحق السهم به . فأما إذا كان القتال في دار الإسلام فإنما ينعقد سبب الاستحقاق هاهنا بشهود الواقعة فارساً وحين كان فرسه بالبعد منه في موضع لا يتسكن من القتال عليه إن لو احتاج إليه ، فهو ما شهد الواقعة إلا راجلاً ، فلا يستحق سهم الفارس . والله أعلم .

١٠٠ . باب : دخول المسلمين دار الحرب بالخييل

ومن يسهم له منهم في الغصب والإجارة والعارية والحبس

قال : قد بينا فيما سبق أنه ينبغي للأمير أن يعرض الجيش حين دخل دار الحرب فيكتب أصحاب الخيل بأسمائهم ، وأسماء آبائهم ، وحلاهم ، ويكتب الرجالة كذلك^(١) ، لأن سبب الاستحقاق ينعقد لهم الآن ، وهو محتاج إلى معرفة حال كل واحد منهم عند ذلك ليتمكن من القضاء بينهم بالحق . ثم إذا رجعوا إلى ذلك الموضع عرضهم أيضاً ؛ لأن القسمة إنما تكون بعد الإحراز بدار الإسلام ، فلا بد أن يعرضهم عند ذلك ليتمكن من القسمة بينهم ، وهذا لأنه يشق عليه عرضهم في كل يوم ، فلذلك المشقة يكتفي

(١) الفتاوى الهندية (١٩٣/٢) .

فمن مر به في العرض الثاني راجلاً وقد كان في العرض الأول فارساً سألته عن فرسه ما حاله . فإن قال : عقر أو نفق أو أخذه المشركون فالقول قوله مع يمينه . فإن شهد شاهدان من المسلمين أنه باع فرسه قبل إصابة الغنيمة فقد ثبت بالحجة العارض المسقط لاستحقاقه ، والثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ، ولو عايناه أنه باع فرسه قبل إصابة الغنيمة لم يستحق به السهم . ويستوي إن كان الشاهدان من أهل العسكر أو من التجار . فإذا حضر الرجل بفرسه ليدخل دار الحرب غازياً فغصب مسلم فرسه وأدخله دار الحرب ، ثم وجد المغصوب منه فرسه في دار الحرب وأقام عليه البينة فأخذه ، ففي القياس ليس له إلا سهم الرجالة ، وفي الاستحسان له سهم الفرسان .

بالعرض عند انعقاد السبب ابتداء وعند تأكيد الحق بالإحراز . فمن مر به في العرض الثاني راجلاً وقد كان في العرض الأول فارساً سألته عن فرسه ما حاله . فإن قال : عقر أو نفق أو أخذه المشركون فالقول قوله مع يمينه ؛ لأنه يتمسك بما عرف ثبوته ، وانعقاد سبب الاستحقاق له معلوم ، وأصحابه بقولهم : إنه باع فرسه يدعون عليه ما يبطل استحقاقه من معنيين هو عارض وهو منكر ، لذلك فالقول قوله مع يمينه ، حتى يشبث العارض المسقط . فإن شهد شاهدان من المسلمين أنه باع فرسه قبل إصابة الغنيمة فقد ثبت بالحجة العارض المسقط لاستحقاقه ، والثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ، ولو عايناه أنه باع فرسه قبل إصابة الغنيمة لم يستحق به السهم . إلا في رواية شاذة عن أبي حنيفة برواية الحسن . وقد بينا هذا في « شرح المختصر » . ويستوي إن كان الشاهدان من أهل العسكر أو من التجار ؛ لأن شركتهم في الغنيمة قبل القسمة شركة عامة . فإنهم لا يملكون شيئاً قبل القسمة ، وبمثل هذه الشركة لا تتمكن التهمة في الشهادة ، كما في مال بيت المال . فإذا حضر الرجل بفرسه ليدخل دار الحرب غازياً فغصب مسلم فرسه وأدخله دار الحرب ، ثم وجد المغصوب منه فرسه في دار الحرب وأقام عليه البينة فأخذه ، ففي القياس ليس له إلا سهم الرجالة^(١) ؛ لأنه كان راجلاً حين انعقد له سبب الاستحقاق بدخول دار الحرب إذا لم يكن في يده فرس يتمكن من القتال عليه إن لو احتاج إليه ، وقد أثبت اسمه في ديوان الرجالة ، فلا يتغير حاله بعد ذلك بعود الفرسان إلى يده ، وتمكنه من القتال عليه في دار الحرب ، بمنزلة ما لو اشترى فارساً . وفي الاستحسان له سهم الفرسان ؛ لأنه التزم مؤنة الفرسان للقتال عليه ، حين خرج من أهله

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) .

ولو أن الغاصب حين أدخل فرس الغازي دار الحرب قاتل عليه حتى غنم المسلمون وخرجوا، فإنه يضرب له في الغنيمة بسهم الفارس. ولا فرق في التمكن من القتال حساً بين الفرس المغصوب والفرس المملوك له، ثم يرد الفرس إلى صاحبه ويغرم له ما نقص إن كان نقص شيء؛ ولا يضرب لصاحب الفرس في الغنيمة إلا بسهم راجل. ولو كان غصبه منه بعدما دخل

فارساً وقاتل وهو فارس أيضاً، فلا يحرم سهمه بعارض غضب فيما بين ذلك، يزيل تمكنه من القتال عليه، كما لو مرض فرسه. أرأيت أنه لو بقي بينه وبين دخول دار الحرب مقدار نصف ميل، فنزل ليقضي حاجته، فاستوى راجل على فرسه فأدخله دار الحرب، ثم دخل صاحب الفرس على أثره فأخذه منه. أكان يحرم سهم الفرس بهذا المقدار؟ أرأيت لو أنه عار الفرس حين نزل لقضاء حاجته ودخل دار الحرب، فاتبه الرجل فأخذه، أكان يحرم سهم الفرس؟ أرأيت لو أنه عار الفرس أخذه مسلم فركبه أو لم يركبه. حتى دخل دار الحرب، ثم وجد صاحبه فأخذه منه، أكان يحرم سهم الفرس؟ لا يستجيز أحد أن يقول: بهذا القدر يحرم سهم الفرس. فكذاك الأول، ولكنه إن مر بالذي يعرضهم وهو راجل وأخبره هذا الخبر لم يصدق على قوله، وكتبه راجلاً، لأنه يعلمه راجلاً حقيقة، وما أخبر به محتمل للصدق والكذب، فلا يدع الحقيقة لأجله. فإن كتبه راجلاً ثم مر به في العرض الثاني وهو فارس، فقال: هذا الفرس الذي كنت أخبرتك خبره، لم يصدق بقوله، لأنه يدعي استحقاق سهم الفرس بسبب لم يعرف، والاستحقاق بمجرد قوله لا يثبت، فيحتاج إلى إقامة البينة على ما ادعى من ذلك، وإذا أقام البينة كان الشابت بالبينة كالثابت بالمعينة. ولو أن الغاصب حين أدخل فرس الغازي دار الحرب قاتل عليه حتى غنم المسلمون وخرجوا، فإنه يضرب له في الغنيمة بسهم الفارس؛ لأنه التزم مؤنة الفرس للقتال عليه وحقق ذلك بالقتال، فإن مؤنة المغصوب على الغاصب ما لم يرده. ولا فرق في التمكن من القتال حساً بين الفرس المغصوب والفرس المملوك له؛ ثم يرد الفرس إلى صاحبه ويغرم له ما نقص إن كان نقص شيء؛ لأن ما استحق من السهم إنما استحقه لقتاله على الفرس، فهو بمنزلة ما لو أجر المغصوب وأخذ الأجر، فلمنه يكون مملوكاً له وليس للمغصوب منه على الأجر سبيل، وإنما له نقصان الفرس إن تمكن فيه نقصان، فهذا مثله. ولا يضرب لصاحب الفرس في الغنيمة إلا بسهم راجل؛ لأنه ما كان متمكناً من القتال على الفرس في موضع من دار الحرب، ولأن بالفارس الواحد لا يستحق رجلان كل واحد منهما السهم الكامل، وقد استحق الغاصب السهم بهذا الفرس، فلا يستحق

دار الحرب والمسألة بحالها، فلصاحب الفرس سهم فارس. والغاصب لا يضرب له إلا سهم راجل. ولو غصب الفرس قبل مجاوزة الدرب ثم أصابوا في دار الحرب غنائم والفرس في يد الغاصب، ثم استحقه المالك، وأصابوا غنائم بعد ذلك بقتال أو بغير قتال. ففي الغنائم الأولى يضرب للغاصب بسهم فارس. ويضرب فيها لصاحب الفرس بسهم راجل. وما أصابوا من الغنائم بعدما استحق صاحب الفرس فرسه فإنه يضرب لصاحب الفرس فيه بسهم الفارس. ولو كان صاحب الفرس حين جاء يريد دخول دار الحرب أعار

المالك به شيئاً. ولو كان غصبه منه بعدما دخل دار الحرب والمسألة بحالها، فلصاحب الفرس سهم فارس؛ لأن روال تمكنه من القتال على الفرس بالغصب بعدما جاوز الدرب كزوال تمكنه بموت الفرس. والغاصب لا يضرب له إلا بسهم راجل؛ لأن المالك لما جعل فارساً بهذا الفرس فغيره لا يكون فارساً به أيضاً. ولأنه لو اشترى فارساً في دار الحرب لم يستحق به سهم الفرسان، فإذا غصب فارساً آخرى أن لا يستحق به سهم الفرسان أولى. ولو غصب الفرس قبل مجاوزة الدرب ثم أصابوا في دار الحرب غنائم والفرس في يد الغاصب، ثم استحقه المالك، وأصابوا غنائم بعد ذلك بقتال أو بغير قتال. ففي الغنائم الأولى يضرب للغاصب بسهم فارس؛ لأنه انفصل إلى دار الحرب فارساً، وقاتل حين أصيبت تلك الغنائم وهو فارس، فيستحق سهم الفرسان. ويضرب فيها لصاحب الفرس بسهم راجل^(١). لما بينا أنه لا يكون بالفارس الواحد فارساً. وما أصابوا من الغنائم بعدما استحق صاحب الفرس فرسه فإنه يضرب لصاحب الفرس فيه بسهم الفارس؛ لأنه استرده قبل هذه الواقعة، فهو قياس ما لو استرده قبل أن يلقوا قتالاً فيما أصيب بعد ذلك، ويضرب للغاصب فيها بسهم راجل لأن صاحب الفرس لما كان فارساً في هذه الغنيمة بهذا الفرس لم يكن غيره فارساً بها، ولأن الفرس أخذ من يده بحق مستحق كان سابقاً على دخوله دار الحرب ولو أخذ بحق مستحق اعترض بعد دخوله بأن باعه يخرج من أن يكون فارساً فيما يصاب بعد ذلك، فهذه أولى. وكذلك إن لقوا قتالاً فقاتل صاحب الفرس عن الغنائم الأولى بعدما استرد فرسه، فإنه لا يضرب له فيها إلا بسهم راجل. لأن حقه كان ثابتاً في الغنائم الأولى بقدر سهم راجل، فهو ما قاتل إلا دفعاً عن ذلك الحق، فلا يزداد به حقه ولا يبطل ما كان مستحقاً للغاصب من سهم فرسه. ولو كان صاحب الفرس حين جاء يريد

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

مسلمًا فرسه وقال : قاتل عليه في دار الحرب . فلما أدخله المستعير دار الحرب بدا للمعير فأخذه منه قبل إصابة الغنيمة أو بعدها ، فلصاحب الفرس في جميع ذلك سهم راجل وأما المستعير فله سهم الفارس فيما أصيب قبل رده الفرس على المعير . وأما ما أصيب بعد رد الفرس فله في ذلك سهم راجل . ولو نفق الفرس عند المستعير ضرب له في الغنائم كلها بسهم فرس . وإن أخذه المشركون من يده فأحرزوه ، ثم أخذه المسلمون فردوه عليه ، فإنه يعود إلى يده كما كان حتى إذا أصابوا غنائم ثم قبل أن يرده على المعير كان له سهم الفرسان في ذلك . وإن رده إلى المعير ثم أصيبت الغنائم بعد ذلك فله سهم راجل ، وذلك بمنزلة ما لو لم يأخذه المشركون أصلاً . ولو كان صاحب

دخول دار الحرب أعار مسلمًا فرسه وقال : قاتل عليه في دار الحرب . فلما أدخله المستعير دار الحرب بدا للمعير فأخذه منه قبل إصابة الغنيمة أو بعدها ، فلصاحب الفرس في جميع ذلك سهم راجل^(١) ؛ لأنه أزال الفرس عن يده باختياره قبل مجاوزة الدرب ، وإنما انعقد له سبب الاستحقاق عند مجاوزة الدرب وهو راجل ، ثم لا يتغير بعد ذلك باسترداد الفرس ، كما لا يتغير بشراء الفرس . وليس هذا نظير ما استحسنا فيه من فصل الغصب ، فإن هناك ما أزال يده باختياره ، وبينهما فرق . ألا ترى أنه لو دخل دار الحرب فارسًا ثم أخذ المشركون فرسه استحق سهم الفرسان ؟ ولو باع فرسه لم يستحق سهم الفرسان . وما كان الفرق إلا بهذا ، إن تمكنه في أحد الموضعين زال في أحد الموضعين لا باختياره وفي الموضع الآخر أزاله باختياره . وأما المستعير فله سهم الفارس فيما أصيب قبل رده الفرس على المعير ؛ لأن سبب الاستحقاق بمجاوزة الدرب انعقد له وهو فارس ، والإصابة وجدت وهو فارس أيضًا ، وقد قررنا هذا في الغاصب ففي المستعير أولى . وأما ما أصيب بعد رد الفرس فله في ذلك سهم راجل ؛ لأن الفرس أخذ منه بحق مستحق سابقًا على دخوله دار الحرب ، وذلك يخرج منه أن يكون فارسًا فيما يصاب بعد ذلك . ولو نفق الفرس عند المستعير ضرب له في الغنائم كلها بسهم فرس ؛ لأنه كان فارسًا حين انعقد له السبب ، ثم لم يؤخذ منه بحق حتى نفق في يده ، فيكون هو كالمالك في ذلك . وإن أخذه المشركون من يده فأحرزوه ، ثم أخذه المسلمون فردوه عليه ، فإنه يعود إلى يده كما كان حتى إذا أصابوا غنائم ثم قبل أن يرده على المعير كان له سهم الفرسان في ذلك . وإن رده إلى المعير ثم أصيبت الغنائم بعد ذلك فله سهم راجل ، وذلك بمنزلة ما لو لم يأخذه المشركون أصلاً . ولو كان صاحب

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٢) .

الفرس دخل بالفرس أرض الحرب ثم أعاره غيره، فلم يزل معه يقاتل عليه حتى نفق وقد أصاب المسلمون غنائم قبل ذلك وبعده، فلصاحب الفرس في ذلك كله سهم فارس، ولو لم يدخل صاحب الفرس دار الحرب حتى أعاد رجلاً فرسه ليركبه من غير أن يقاتل عليه، فركبه حتى دخل أرض الحرب، ثم رده على صاحبه، فصاحب الفرس في ذلك كله فارس. والمستعير راجل في ذلك كله. ولو كان المستعير حين دخل دار الحرب ادعى أن الفرس له وجحد حق صاحبه، وقاتل على الفرس حتى أصيبت الغنائم، ثم أقام المعير البينة وأخذ

الفرس دخل بالفرس أرض الحرب ثم أعاره غيره، فلم يزل معه يقاتل عليه حتى نفق وقد أصاب المسلمون غنائم قبل ذلك وبعده، فلصاحب الفرس في ذلك كله سهم فارس^(١)؛ لأنه دخل دار الحرب ملتزماً مؤنة الفرس للقتال عليه، فإن بإعارته الفرس من غيره للقتال بعدما دخل دار الحرب لا يخرج من أن يكون قصده القتال على الفرس، بخلاف ما إذا باعه، فإنه يتبين بالبيع أن قصده كان التجارة لا القتال عليه، وإذا ثبت أن للمعير سهم الفارس في جميع ذلك ثبت أن للمستعير سهم الرجالة، لأنه لا تكون بالفرس الواحد فارسان، ولأن استعارة الفرس في دار الحرب لا يكون فوق شراء الفرس. ولو لم يدخل صاحب الفرس دار الحرب حتى أعاد رجلاً فرسه ليركبه من غير أن يقاتل عليه، فركبه حتى دخل أرض الحرب، ثم رده على صاحبه، فصاحب الفرس في ذلك كله فارس^(٢)؛ لأنه دخل دار الحرب وهو متمكن من القتال على الفرس إن لو احتاج إليه، فإنه يسترده من المستعير متى شاء وقد استرده وقاتل فارساً فيستحق سهم الفرسان. والمستعير راجل في ذلك كله^(٣)؛ لأنه ما كان متمكناً من القتال على الفرس عند مجاوزة الدرب، فإنه استعاره للركوب لا للقتال عليه. بخلاف الأول، فإن هناك إذا قاتل حتى أصيبت الغنائم قبل الرد استحق سهم الفرسان. لكونه متمكناً من القتال على الفرس. وبهذا يتضح الفرق أيضاً في حق المعير. فإن في الفصل الأول المستعير لما كان فارساً بهذا الفرس عرفنا أن المعير ليس فارساً به، وفي الفصل الثاني وهو الإعارة للركوب، المستعير لم يصير فارساً به في استحقاق السهم، فجعلنا المعير فارساً به، لتمكنه من أخذه متى شاء. ولو كان المستعير حين دخل دار الحرب ادعى أن الفرس له وجحد حق صاحبه، وقاتل على الفرس حتى أصيبت الغنائم، ثم أقام المعير البينة وأخذ فرسه، فصاحب الفرس فارس في ذلك كله^(٤)؛ لأن المستعير بالجحود صار غاصباً،

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

فرسه، فصاحب الفرس فارس في ذلك كله. ولو كان صاحب الفرس آجره من رجل أياماً ليركبه حين يدخل دار الحرب، وانقضت الإجارة قبل إصابة الغنائم أو بعدها، فصاحب الفرس راجل في جميعها. فإذا استرده بعد انقضاء المدة كان في حكم المشتري للفرس الآن، فلا يصير به فارساً. والمستأجر راجل أيضاً في جميع الغنائم. ولو كان استأجره شهراً أو أكثر ليركبه ويقاثل عليه، والمسألة بحالها، فصاحب الفرس راجل في جميع ما يصاب إلى أن يخرجوا إلى دار الإسلام. وأما المستأجر فهو فارس فيما أصيب قبل انقضاء الإجارة. فأما ما أصيب بعد انقضاء مدة الإجارة فليس له فيها إلا سهم راجل. ولو كان صاحب الفرس دخل به أرض الحرب فأصابوا غنائم، ثم آجره من رجل للركوب أو للقتال عليه مدة معلومة، وأصابوا غنائم، ثم استرده بعد انقضاء المدة،

وإنما جحد في دار الحرب فكان هذا بمنزلة ما لو غصب الفرس من صاحبه في دار الحرب ابتداء. وقد بينا أن صاحب الفرس بهذا الغصب لا يخرج من أن يكون فارساً والغاصب به لا يصير فارساً، فكذلك هاهنا. ولو كان صاحب الفرس آجره من رجل أياماً ليركبه حين يدخل دار الحرب، وانقضت الإجارة قبل إصابة الغنائم أو بعدها، فصاحب الفرس راجل في جميعها؛ لأنه حين دخل دار الحرب لم يكن متمكناً من القتال على الفرس، فقد أوجب للمستأجر فيه حقاً مستحقاً، وبه فارق الإعارة. فإذا استرده بعد انقضاء المدة كان في حكم المشتري للفرس الآن، فلا يصير به فارساً، والمستأجر راجل أيضاً في جميع الغنائم؛ لأنه ما استأجره للقتال عليه، وإنما استأجره للركوب، فلم يصير به متمكناً من القتال على الفرس أن لو احتاج إليه، فهو بمنزلة ما لو استأجره ليحمل عليه ثقله. ولو كان استأجره شهراً أو أكثر ليركبه ويقاثل عليه، والمسألة بحالها، فصاحب الفرس راجل في جميع ما يصاب إلى أن يخرجوا إلى دار الإسلام. لما بينا أنه دخل دار الحرب، ولغيره حق مستحق في فرسه، فلا يكون هو متمكناً من القتال عليه. وأما المستأجر فهو فارس فيما أصيب قبل انقضاء الإجارة؛ لأنه دخل دار الحرب على فرس هو متمكن من القتال عليه حقيقة وحكماً، وأصبحت الغنائم في حال بقاء تمكّنه. فأما ما أصيب بعد انقضاء مدة الإجارة فليس له فيها إلا سهم راجل؛ لأن الفرس أخذ من يده بعد انقضاء المدة بحق مستحق كان سابقاً على دخوله دار الحرب، فيخرج من أن يكون فارساً به. ولو كان صاحب الفرس دخل به أرض الحرب فأصابوا غنائم، ثم آجره من رجل للركوب أو للقتال عليه مدة معلومة، وأصابوا غنائم، ثم استرده بعد انقضاء المدة، فأصابوا غنائم أيضاً، فإن المستأجر راجل في جميع ذلك؛ لأن استجاره

فأصابوا غنائم أيضاً، فإن المستأجر راجل في جميع ذلك. وأما صاحب الفرس فهو فارس فيما أصيب قبل أن يؤاجر فرسه. وهو فارس أيضاً فيما أصيب بعد انقضاء المدة. فأما فيما أصيب في مدة الإجارة فهو راجل. وكذلك إن لقوا قتالا بعد انقضاء المدة فقاتل فارساً عن ذلك المصاب. وإذا غصب مسلم من مسلم فارساً ولم يكن من قصد صاحبه أن يدخل دار الحرب، بالفرس. فأدخله الغاصب دار الحرب. ثم بدا للمغصوب منه فأتبعه وأخذ الفرس منه، وقد كانوا أصابوا غنائم قبل أن يأخذ فرسه، وأصابوا بعد ذلك، فصاحب الفرس راجل في جميع ذلك. وأما الغاصب فهو فارس فيما أصيب

الفرس بعد دخوله دار الحرب لا يكون أقوى من شرائه. وأما صاحب الفرس فهو فارس فيما أصيب قبل أن يؤاجر فرسه؛ لأنه دخل الدار فارساً، وأصبحت تلك الغنائم، وهو فارس أيضاً فاستحق سهم الفرسان ثم إجارة الفرس بعد ذلك لا تكون أقوى من بيعه. وهو فارس أيضاً فيما أصيب بعد انقضاء المدة؛ لأن بالإجارة لم يخرج الفرس من ملكه، وقد باشر القتال عليه فارساً كما انعقد له سبب الاستحقاق حين جاور الدرب. فأما فيما أصيب في مدة الإجارة فهو راجل؛ لأن الفرس أخذ منه بحق أوجه للغير باختياره، وقد زال به تمكنه من القتال عليه، فيجعل كأنه باعه فيما أصيب في هذه المدة، إذ الإجارة كالبيع في إزالة تمكنه من القتال عليه. وكذلك إن لقوا قتالا بعد انقضاء المدة فقاتل فارساً عن ذلك المصاب؛ لأن له فيها سهم راجل، وإنما قاتل دفعاً عن سهمه فلماذا لا يزداد حقه في تلك الغنائم بهذا القتال. وإذا غصب مسلم من مسلم فارساً ولم يكن من قصد صاحبه أن يدخل دار الحرب بالفرس. فأدخله الغاصب دار الحرب. ثم بدا للمغصوب منه فأتبعه وأخذ الفرس منه، وقد كانوا أصابوا غنائم قبل أن يأخذ فرسه، وأصابوا بعد ذلك، فصاحب الفرس راجل في جميع ذلك^(١)؛ لأنه دخل دار الحرب راجلاً، ثم استرداده الفرس في دار الحرب بمنزلة شرائه، وهذا بخلاف المستحسن المذكور في أول الباب، فإن هناك كان ملتزماً مؤنة الفرس لأجل القتال عليه حتى دفا من دار الحرب، ثم أخذه الغاصب بغير اختياره، فلماذا استرده منه جعل ما اعترض كأن لم يكن، وهاهنا ما كان ملتزماً مؤنة الفرس للقتال عليه قبل أن يدخل دار الحرب ولا عند دخوله دار الحرب، فلم يكن فارساً به أصلاً، وإنما صار ملتزماً مؤنته للقتال عليه حين استرده في دار الحرب فكأنه اشتراه الآن. وأما الغاصب فهو فارس

(١) الهداية للمرخني (٢/٤٣٩)، الفتاوى الهندية (٢/٢١٤).

قبل استرداد الفرس منه . ثم لا يتغير ذلك باستحقاق الفرس من يده ، وهو راجل فيما أصيب بعد ذلك . وكذلك لو كان صاحب الفرس أعاره إياه ليقاتل عليه ، ثم بدا له فغزا بنفسه ، فلما التقيا في دار الحرب استرد الفرس منه ، فهذا كالأول في جميع ما ذكرنا . ولو كان أعاره إياه للركوب لا للقتال عليه . والمسألة بحالها ، فهذا والأول في حق صاحب الفرس سواء ، وأما المستعير فهو راجل في جميع الغنائم هاهنا . فإن غدر بصاحبه حين دخل دار الحرب فقاتل عليه فهو راجل أيضاً . وأما صاحب الفرس فهو راجل في

فيما أصيب قبل استرداد الفرس منه ^(١) ، لأنه دخل الدار فارساً وأصبحت هذه الغنائم وهو فارس ، فثبت له فيها سهم الفرسان . ثم لا يتغير ذلك باستحقاق الفرس من يده ، وهو راجل فيما أصيب بعد ذلك ؛ لأن الفرس أخذ منه بحق . وكذلك لو كان صاحب الفرس أعاره إياه ليقاتل عليه ، ثم بدا له فغزا بنفسه ، فلما التقيا في دار الحرب استرد الفرس منه ، فهذا كالأول في جميع ما ذكرنا ^(٢) ؛ لأن صاحب الفرس دخل دار الحرب راجلاً ، فيكون راجلاً إلى أن يخرج ، وهذا لأنه حين دخل الغزو لم يكن الفرس في يده أصلاً ، ولا كان هو ملتزماً مؤنثه ، فإن مؤنة المستعار على المستعير حتى يرده على صاحبه . ولو كان أعاره إياه للركوب لا للقتال عليه . والمسألة بحالها ، فهذا والأول في حق صاحب الفرس سواء ، وأما المستعير فهو راجل في جميع الغنائم هاهنا ؛ لأنه ما كان متمكناً من القتال على هذا الفرس ، فقد استعاره للركوب لا للقتال عليه . فإن غدر بصاحبه حين دخل دار الحرب فقاتل عليه فهو راجل أيضاً ؛ لأنه صار غاصباً للفرس بالقتال عليه ، بعدما دخل دار الحرب ، وقد بينا أن من غصب فرساً بعدما دخل دار الحرب وقاتل عليه لم يستحق به سهم الفرسان . وأما صاحب الفرس فهو راجل في جميع الغنائم . ؛ لأن الإعارة للركوب والإعارة للقتال قبل قصد الغزو في حقه سواء . فإنه في الموضعين لم يصبر ملتزماً مؤنة الفرس للقتال عليه إلا بعد دخول دار الحرب ، فلهذا لا يكون له إلا سهم راجل في جميع ذلك ، ولأنه حين قصد الغزو ما كان يدري أنه يصيب فرسه أو لا يصيبه . وإنما استحسنا فيما إذا حضر ليدخل دار الحرب غازياً ثم أعاره غيره ليركبه ، فجعلناه فارساً إذا استرده منه بعدما دخل دار الحرب . وجعلنا هذا بمنزلة ما لو مر برجل لا يقدر على المشي فحمله على فرسه أميالا ، حتى دخلوا دار الحرب ، ثم أنزله وأخذ فرسه ، فلا إشكال في هذا الفصل أنه يكون هو فارساً .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

جميع الغنائم . ولو كان أجره ليركبه ولا يقاتل عليه ، أو يقاتل ، والمسألة بحالها ، فصاحب الفرس راجل في جميع الغنائم . وأما المستأجر فإن كان استأجره للركوب فكذلك الجواب . وإن كان استأجره للقتال عليه فهو فارس فيما يصاب قبل انقضاء مدة الإجارة ، راجل فيما يصاب بعد ذلك . إلا أن يكون منع الفرس من صاحبه بعد انقضاء المدة أو جحده إياه فحينئذ هو فارس في جميع الغنائم ، وكذلك المستعير . ولو أن رجلاً أجر فرساً يغزو عليه على أن يكون سهم الفرس لصاحب الفرس ، فهذه إجارة فاسدة . ثم الإجارة الفاسدة تعتبر بالجائزة في الحكم ، فيكون سهم الفرس للمستأجر ، ولصاحب الفرس أجر مثله بالغاً ما بلغ . وكذلك لو كان أعاره إياه بهذا الشرط . ولو لم يصيبوا شيئاً حتى خرجوا كان على المستأجر مثله أيضاً .

فكذلك فيما يكون في معناه . ولو كان أجره ليركبه ولا يقاتل عليه ، أو يقاتل ، والمسألة بحالها ، فصاحب الفرس راجل في جميع الغنائم ؛ لأننا قد بينا فيما إذا كان حضر يريد الدخول للقتال ثم أجر فرسه حتى أدخله المستأجر دار الحرب أن صاحب الفرس يكون راجلاً في جميع الغنائم فهامنا أولي ، لأنه ما بدا له قصد الغزو إلا والفرس في يد المستأجر بحق مستحق . وأما المستأجر فإن كان استأجره للركوب فكذلك الجواب . وإن كان استأجره للقتال عليه فهو فارس فيما يصاب قبل انقضاء مدة الإجارة ، راجل فيما يصاب بعد ذلك ؛ لأن الفرس أخذ منه بحق مستحق . إلا أن يكون منع الفرس من صاحبه بعد انقضاء المدة أو جحده إياه فحينئذ هو فارس في جميع الغنائم ، وكذلك المستعير ؛ لأنهما دخلا فارسين ، فكانا فارسين حتى يؤخذ الفرس منهما بحق وهذا لأنهما صارا غاصيين بالمنع . وقد بينا أن ابتداء سبب الاستحقاق يتعقد له بالفرس المغيصوب إذا قاتل عليه ، فلأن يبقى له ما كان منعقداً من السبب بالفرس المغيصوب كان أولي ، فإن حالة البقاء أسهل من حالة الابتداء . ولو أن رجلاً أجر فرساً يغزو عليه على أن يكون سهم الفرس لصاحب الفرس ، فهذه إجارة فاسدة ؛ لأن ما يصاب مجهول الجنس والقدر ، وإنما السهم للغاري على الفرس لا للفرس ، فهو إنما استأجر الفرس ببذل مجهول جهالة فاحشة . ثم الإجارة الفاسدة تعتبر بالجائزة في الحكم ، فيكون سهم الفرس للمستأجر ، ولصاحب الفرس أجر مثله بالغاً ما بلغ ؛ لأن المستأجر استوفى المعقود عليه بحكم عقد فاسد . وكذلك لو كان أعاره إياه بهذا الشرط ؛ لأن هذا اشتراط الأجر عليه ، وعند اشتراط الأجر لا فرق بين لفظ الإجارة ولفظ الإعارة . ولو لم يصيبوا شيئاً حتى خرجوا كان على المستأجر مثله أيضاً ؛ لأنه استوفى المعقود عليه بحكم

ولو استأجر رجلاً يغزو عنه مدة معلومة بأجر مسمى أو لم يذكر المدة وقال: هذه الغزوة إلى حيث يبلغ المسلمون، فهذا العقد باطل. ثم السهم للأجير، شرطه المستأجر لنفسه أو لم يشترط. وإن كان أخذ الأجر من المستأجر رده عليه. وإن كان دفع إليه سلاحه وفرسه فعلى الأجير أجر مثل فرسه وأجر مثل سلاحه بالغاً ما بلغ، إن كان الشرط بينهما أن السهم للمستأجر. وإن كان المستأجر لم يشترط السهم لنفسه فليس على الأجير من أجر السلاح والدابة شيء. ولو استأجر فرساً ليركبه ويقاثل عليه مدة معلومة، أو استأجر غلاماً ليعلمه في دار الحرب مدة معلومة ببدل معلوم، فهو جائز سواء سمي لكل يوم أجر على حدة أو لم يسم. وإن لم يبين المدة ولكن قال: أستأجره لغزاتي هذه حتى أرجع إلى موضع كذا، فهذا فاسد.

إجارة فاسدة، فيلزمه أجر المثل أصاب شيئاً أو لم يصب، وهو بمنزلة المضارب في المضاربة الفاسدة إذا عمل، فإنه استوجب أجر المثل، حصل الربح أو لم يحصل. ولو استأجر رجلاً يغزو عنه مدة معلومة بأجر مسمى أو لم يذكر المدة وقال: هذه الغزوة إلى حيث يبلغ المسلمون، فهذا العقد باطل. لما بينا أن الجهاد من باب العبادات، فإنه سنام الدين، والاستئجار على الطاعات باطل. وهو إن كان فرض كفاية فمن باشره يكون مؤدياً فرضاً عليه، والاستئجار على أداء الفرض باطل. ثم السهم للأجير، شرطه المستأجر لنفسه أو لم يشترط؛ لأن الاستئجار لما بطل صار كأن لم يكن، فيكون السهم للغاري. وإن كان أخذ الأجر من المستأجر رده عليه؛ لأن العقد باطل، وبالعقد الباطل لا يجب الأجر أصلاً، ولأنه في الغزو كان عاملاً لنفسه، فلا يستوجب الأجر على غيره. وإن كان دفع إليه سلاحه وفرسه فعلى الأجير أجر مثل فرسه وأجر مثل سلاحه بالغاً ما بلغ، إن كان الشرط بينهما أن السهم للمستأجر؛ لأنه شرط لنفسه بإزاء منفعة الدابة والسلاح عوضاً مجهولاً، وقد استوفى الأجير تلك المنفعة بعقد فاسد، فعليه أجر المثل. وإن كان المستأجر لم يشترط السهم لنفسه فليس على الأجير من أجر السلاح والدابة شيء؛ لأن المستأجر ما شرط لنفسه عوضاً مالياً، فيكون هو معير الفرس والسلاح منه، أو باذلاً ليقاثل به في سبيل الله، فلا يستوجب أجراً على من استعمله في القتال. ولو استأجر فرساً ليركبه ويقاثل عليه مدة معلومة، أو استأجر غلاماً ليعلمه في دار الحرب مدة معلومة ببدل معلوم، فهو جائز سواء سمي لكل يوم أجراً على حدة أو لم يسم؛ لأن المعقود عليه معلوم ببيان المدة، والبدل معلوم، وليس في هذا العقد من معنى الطاعة وإقامة الفرض، فيصح الاستئجار. وإن لم يبين المدة ولكن قال: أستأجره لغزاتي هذه حتى أرجع إلى موضع كذا، فهذا فاسد. لأن المعقود

ولو استوفى المنفعة على هذا الشرط فله أجر المثل على المستأجر . ولو أن رجلا في يده أفراس حبس في سبيل الله فأعطى أقواماً منها أفراساً يغزون عليها في سبيل الله ، والذي في يده كان القيم في ذلك يعطى من شاء ويأخذ ممن شاء ، فلما دخلوا دار الحرب أخذها منهم ودفعها إلى غيرهم ، وقد كان المسلمون أصابوا غنائم قبل أن يأخذوها وغنائم بعد ذلك ، فلهم سهم الفرسان فيما أصيب قبل أخذ الأفراس منهم ، ولهم سهم الرجالة فيما أصيب بعد ذلك .

والأصل فيه ما روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه حين قبض ، كان في يده ثلاث مائة فرس مكتوب على أفخاذها : حبس في سبيل الله . ثم الغازي على مثل هذا الفرس قد دخل دار الحرب وهو متمكن من القتال على الفرس ، ودام تمكنه إلى أن أصيبت الغنائم ، فيستحق سهم الفرس بمنزلة المستعير .

عليه مجهول ، فإنه لا يدري إلى أين يبلغ المسلمون ، ويطول مقامهم أو يقصر . ولو استوفى المنفعة على هذا الشرط فله أجر المثل على المستأجر ؛ لأن العقد هاهنا منعقد لوجود المعقود عليه . ولكنه فاسد للغرور والجهالة . فيستوجب أجر المثل بالغا ما بلغ ، لأن الأجر وإن كان مسمى فصاحب الدابة يقول : أنا ما رضيت بهذا المسمى إلى الموضع الذي انتهيت إليه ، وقد كان عندي أنكم ترجعون قبل الوصول إلى ذلك الموضع ، فلماذا يستحق أجر المثل بالغا ما بلغ . ولو أن رجلا في يده أفراس حبس في سبيل الله فأعطى أقواماً منها أفراساً يغزون عليها في سبيل الله ، والذي في يده كان القيم في ذلك يعطى من شاء ويأخذ ممن شاء ، فلما دخلوا دار الحرب أخذها منهم ودفعها إلى غيرهم ، وقد كان المسلمون أصابوا غنائم قبل أن يأخذوها وغنائم بعد ذلك ، فلهم سهم الفرسان فيما أصيب قبل أخذ الأفراس منهم ، ولهم سهم الرجالة فيما أصيب بعد ذلك . والمراد بالأفراس الحبس الموقوفة للجهاد ، وذلك جائز . أما على أصل محمد فظاهر ، لأنه يجيز الوقف في المنقولات ، وعلى أصل أبي يوسف كذلك فيما فيه عرف ظاهر ، كشياب الجنابة والآلات التي يغسل بها الموتى ، فكذلك يجوز في الأفراس التي يقاتل عليها في سبيل الله .

والأصل فيه ما روي عن عمر - رضي الله عنه - أنه حين قبض ، كان في يده ثلاثمائة فرس مكتوب على أفخاذها : حبس في سبيل الله . ثم الغازي على مثل هذا الفرس قد دخل دار الحرب وهو متمكن من القتال على الفرس ، ودام تمكنه إلى أن أصيبت الغنائم ، فيستحق سهم الفرس بمنزلة المستعير . ثم أخذ الفرس منه بعد ذلك

ثم لا يصير الواقف ولا القيم به فارساً. ولو أن رجلاً في يده خيل حبس أجرها ليقاتل عليها في سبيل الله وهي له أو ليست له، فقد أساء فيما صنع. وقال الله - تعالى - : ﴿فمن بدله بعدما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه﴾، فإن قاتل عليها المستأجرون فلهم سهام الفرسان. وإن عطبت تحت بعض من استأجرها، أو عقرها العدو، ضمن الذي أجرها قيمة الفرس. إن شاء الوالي ذلك، وإن شاء ضمن المستأجر القيمة. فإن ضمن المستأجر رجع بالقيمة على الأجر. وإن ضمن الأجر لم يرجع على المستأجر بشيء ثم يشتري بهذه القيمة فرساً مكانه فيجعل حبساً. لأن الفرس والسلاح لا يكون حبساً حتى

بحق مستحق، فلا يبقى فارساً فيما يصاب بعد ذلك كالمستعير، ويستوي إن كان القيم هو الذي يسترده منه في دار الحرب أو الواقف. ثم لا يصير الواقف ولا القيم به فارساً؛ لأنه إنما استرده في دار الحرب، وهذا لا يكون أقوى في حقه من شراء الفرس، فكذلك إن دفعه إلى راجل آخر لم يصير به فارساً كما لو اشتراه في دار الحرب. ولو أن رجلاً في يده خيل حبس أجرها ليقاتل عليها في سبيل الله وهي له أو ليست له، فقد أساء فيما صنع؛ لأن من جعلها حبساً فقد جعلها لله خالصاً، بمنزلة من جعل أرضه مسجداً فلا يجوز التصرف فيها بالإجارة لاكتساب المال بعد ذلك. ولأن صاحبها إنما أعدّها لاكتساب الأجر في الآخرة بالقتال عليها في سبيل الله، فاكتساب المال بها في الدنيا يكون تغييراً للشرط. وقال الله - تعالى - : ﴿فمن بدله بعدما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه﴾ [البقرة: ١٨١]، فإن قاتل عليها المستأجرون فلهم سهام الفرسان؛ لأنهم حصلوا في دار الحرب فرساناً وتمكنوا من القتال عليها، واستحقاق سهم الفرس به، ويكون عليهم أجور الخيل لأنهم استوفوا المنفعة التي تناولها العقد، وحالهم كحال من استأجر الخيل من الغاصب، لأن القيم أو الواقف فيما صنع لا يكون أسوأ حالاً من الغاصب، والغاصب يستوجب الأجر إذا استوفى المستأجر المنفعة بعقده، وينبغي للذي أجرها أن يتصدق بأجرها ولا يأكله، لأنه اكتسبه بسبب خبيث، فإنه ممنوع من هذه الإجارة لحق الشرع. وسبيل مثله التصديق به. وإن عطبت تحت بعض من استأجرها، أو عقرها العدو، ضمن الذي أجرها قيمة الفرس، إن شاء الوالي ذلك، وإن شاء ضمن المستأجر القيمة؛ لأن كل واحد منهما متعدد، بمنزلة الغاصب يؤاجر المغصوب، فيتلف في استعمال المستأجر. فإن ضمن المستأجر رجع بالقيمة على الأجر؛ لأنه صار مغروراً من جهته بسبب عقد ضمان. وإن ضمن الأجر لم يرجع على المستأجر بشيء ثم يشتري بهذه القيمة فرساً مكانه فيجعل حبساً؛ لأنه قائم مقام الأول،

يخرجه صاحبه من يده . فإذا سلمه إلى القيم لم يكن له أن يرجع فيه ، وإن كان اشترط الذي جعله حبيساً أن التدبير فيه إليه بعد موت القيم ، أو يكون هو القيم فيه حتى يموت فذلك جائز . فلإن أعطي رجلاً فارساً حبيساً يغزو عليه فدخل دار الحرب ، وأصابوا غنائم ، ثم أخذ الفرس منه ثم أصابوا غنائم بعد ذلك ، فإنما يضرب له في الغنيمة الأولى بسهم الفارس ، وفي الغنيمة الثانية بسهم الراجل . وأما القيم إذا لم يكن في يده فرس آخر حين دخل دار الحرب فإنه يضرب له بسهم راجل في جميع الغنائم .

فإن القيمة إنما تسمى قيمة لقيامها مقام العين . والعين كان حبيساً في سبيل الله ، فيجعل بدله بتلك الصفة أيضاً ، كما لو قتل وغرم القاتل القيمة . وإنما يصير البدل بتلك الصفة إذا اشترى به الفرس فجعل حبيساً ؛ لأن الفرس والسلاح لا يكون حبيساً حتى يخرجه صاحبه من يده ؛ لأن هذا بمنزلة الوقف ، والتسليم إلى المتولي شرط لتمام الوقف في قول محمد - رحمه الله - وهو قول ابن أبي ليلى . فإذا سلمه إلى القيم لم يكن له أن يرجع فيه ، وإن كان اشترط الذي جعله حبيساً أن التدبير فيه إليه بعد موت القيم ، أو يكون هو القيم فيه حتى يموت فذلك جائز ؛ لأن التسليم شرط لإتمام الوقف ، وقد وجد ، فالعود إلى يده بعد ذلك لا يضر . واستدل على جواز الحبس في الخراج والسلاح بما بلغه عن علي وابن مسعود والشعبي والنخعي - رضي الله عنهم - إنما أجازوا ذلك . فإن أعطي رجلاً فارساً حبيساً يغزو عليه فدخل دار الحرب ، وأصابوا غنائم ، ثم أخذ الفرس منه ثم أصابوا غنائم بعد ذلك ، فإنما يضرب له في الغنيمة الأولى بسهم الفارس ، وفي الغنيمة الثانية بسهم الراجل ؛ لأن الفرس أخذ منه بحق . وأما القيم إذا لم يكن في يده فرس آخر حين دخل دار الحرب فإنه يضرب له بسهم راجل في جميع الغنائم ؛ لأنه دخل الدار راجلاً ، فلا يصير فارساً بعد ذلك بأخذ الفرس من يد الغازي ، كما لا يصير فارساً بشراء فرس .

١٠١. باب : ما يبطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل

رجل وهب لرجل فارساً في دار الإسلام فقبضه الموهوب له ودخل به مع العسكر دار الحرب ، فأصابوا غنائم ، ثم أراد الواهب أن يرجع في فرسه فله ذلك . فإن رجع فيه ثم أصابوا غنائم بعد ذلك ، وقد كان الواهب دخل الدار راجلاً فالواهب راجل في الغنائم كلها . وأما الموهوب له فهو فارس في الغنائم الأولى . وهو راجل في الغنائم الأخرى . ولهذا لو رجع الواهب قبل أن يصيبوا شيئاً لم يكن الموهوب له فارساً بعد رجوعه ، وكذلك إذا رجع بعدما أصيب بعض الغنائم . ولو جعل هو فارساً بهذا المقدار أدنى

١٠١ - باب : ما يبطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل

رجل وهب لرجل فارساً في دار الإسلام فقبضه الموهوب له ودخل به مع العسكر دار الحرب ، فأصابوا غنائم ، ثم أراد الواهب أن يرجع في فرسه فله ذلك ^(١) ، لأن الموهوب قائم عند الموهوب له على حاله ، ولم يصل إلى الواهب عوض من جهته ، فيثبت له حق الرجوع فيه ، لتمكن الخلل في مقصوده . فإن رجع فيه ثم أصابوا غنائم بعد ذلك ، وقد كان الواهب دخل الدار راجلاً فالواهب راجل في الغنائم كلها ^(٢) ، لأنه انفصل إلى دار الحرب راجلاً ، ولا معتبر بتحصيل الفرس في دار الحرب في استحقاق السهم به . وأما الموهوب له فهو فارس في الغنائم الأولى ^(٣) ، لأنه انفصل فارساً وأصبحت تلك الغنائم وهو فارس . وهو راجل في الغنائم الأخرى ؛ لأن الفرس أخذ من يده بحق مستحق . فإن حق الواهب ثابت في الرجوع شرعاً ، ما لم يتصل إليه العوض . فإن قيل : قد انفصل هو على فرس مملوك له ، ثم أزيل ملكه في دار الحرب لا باختياره ، فينبغي أن لا يخرج به من أن يكون فارساً ، كما لو أخذه أهل الحرب فأحرزوه . قلنا : إنما أخذ الفرس منه بحق مستحق شرعاً . وذلك الحق كان سابقاً على دخوله دار الحرب فيخرج من أن يكون متمكناً من القتال على الفرس مطلقاً ، وإنما كان متمكناً من القتال على الفرس مقيداً بما قبل رجوع الواهب . ولهذا لو رجع الواهب قبل أن يصيبوا شيئاً لم يكن الموهوب له فارساً بعد رجوعه ، وكذلك إذا رجع بعدما أصيب بعض الغنائم . ولو

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

إلى القول بأن من كان معه عشرة أفراس فوهب من كل رجل من الرجال فرساً حتى دخلوا عليها دار الحرب ثم استرد الأفراس منهم أن يكونوا فرساناً بذلك القدر فيما يصيبون ، وهذا بعيد ، فإن من قال بهذا البعد لم يجد بداً من أن يقول : إذا أعاد الأفراس منهم ثم استردها في دار الحرب ، كانوا فرساناً أيضاً ، إذ في كل واحد من الموضعين عند الانفصال كانوا متمكنين من القتال على الأفراس ، إلى أن يرجع فيها صاحبها ، وعلى هذا لو اشترى فرساً شراءً فاسداً فقبضه ودخل عليه دار الحرب . ولو كان البيع صحيحاً ثم استحق الفرس من يد المشتري في دار الحرب بالحجة فهذا بمنزلة البيع الفاسد . وكذلك رجلان اشترى أحدهما من صاحبه فرساً ببغل وتقايضا ، فلما دخلا دار الحرب وجد العيب بأحدهما ، فرد بالعيب بقضاء أو بغير قضاء . فما كانوا غنموا قبل التراد يضرب فيه لمشتري الفرس سهم الفرس سواء كان هو

جعل هو فارساً بهذا المقدار أدنى إلى القول بأن من كان معه عشرة أفراس فوهب من كل رجل من الرجال فرساً حتى دخلوا عليها دار الحرب ثم استرد الأفراس منهم أن يكونوا فرساناً بذلك القدر فيما يصيبون ، وهذا بعيد ، فإن من قال بهذا البعد لم يجد بداً من أن يقول : إذا أعاد الأفراس منهم ثم استردها في دار الحرب ، كانوا فرساناً أيضاً ، إذ في كل واحد من الموضعين عند الانفصال كانوا متمكنين من القتال على الأفراس ، إلى أن يرجع فيها صاحبها ، وعلى هذا لو اشترى فرساً شراءً فاسداً فقبضه ودخل عليه دار الحرب^(١) ، لأن حق البائع في الاسترداد ثابت لفساد البيع ، كحق الواهب في الرجوع ، بل أظهر . فالبائع هاهنا مأمور بالاسترداد شرعاً ، والواهب منهي عن الرجوع ندباً . ثم هناك بالاسترداد يخرج الموهوب له من أن يكون فارساً فيما يصاب بعد ذلك فهاهنا أولى . ولو كان البيع صحيحاً ثم استحق الفرس من يد المشتري في دار الحرب بالحجة فهذا بمنزلة البيع الفاسد ؛ لأنه أخذ منه بحق مستحق كان ثابتاً قبل دخوله دار الحرب ، ولأنه تبين بالاستحقاق أنه كان غاصباً للفرس ، فإذا استرده المغصوب منه يخرج هو من أن يكون فارساً به . وكذلك رجلان اشترى أحدهما من صاحبه فرساً ببغل وتقايضا ، فلما دخلا دار الحرب وجد العيب بأحدهما ، فرد بالعيب بقضاء أو بغير قضاء . فما كانوا غنموا قبل التراد يضرب فيه لمشتري الفرس سهم الفرس سواء كان هو الراد أو المردود عليه ، وما أصيب بعد التراد يضرب له فيه بسهم راجل^(٢) ؛ لأنه إن كان هو الراد فقد

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

الراد أو المردود عليه، وما أصيب بعد التراد يضرب له فيه بسهم راجل . وإن كان هو المردود عليه فقد أخذ الفرس من يده بحق ، فأما مشتري البغل فهو راجل في الغنيمتين جميعاً . وعلى هذا لو تقايلا البيع ، أو كان أحدهما لم ير ما اشترى فرد به خيار الرؤية ، أو كان مشتري الفرس قبض الفرس ولم يسلم البغل حتى هلك عنده فرد الفرس في دار الحرب بعدما أصاب بعض الغنائم . ولو رهن في دار الإسلام فرساً من رجل بدين له عليه ، ثم دخلا دار الحرب مع العسكر ، فقضى الراهن المرتهن ماله وأخذ الفرس فقاتل عليه ، فهما راجلان : أما المرتهن فلأنه لم يكن متمكناً من القتال على الفرس المرهون ، فلا يكون هو فارساً به . وأما الراهن فلأنه لم يكن متمكناً من القتال على فرسه حين دخل دار الحرب . ولو كان إنما رهن الفرس في دار الحرب بعد إصابة بعض الغنائم ثم أصيبت غنيمة أخرى ، ثم قضى الدين واسترد الفرس ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، فهو فارس في الغنيمة الأولى والآخرة ، راجل في

أزال الملك عن فرسه باختياره . وإن كان هو المردود عليه فقد أخذ الفرس من يده بحق ، فأما مشتري البغل فهو راجل في الغنيمتين جميعاً^(١) ؛ لأنه دخل دار الحرب راجلاً . وعلى هذا لو تقايلا البيع ، أو كان أحدهما لم ير ما اشترى فرد به خيار الرؤية ، أو كان مشتري الفرس قبض الفرس ولم يسلم البغل حتى هلك عنده فرد الفرس في دار الحرب بعدما أصاب بعض الغنائم ؛ لأن ملكه أزيل بسبب مستحق ، فيخرج به من أن يكون فارساً فيما يصاب به بعد ذلك . ولو رهن في دار الإسلام فرساً من رجل بدين له عليه ، ثم دخلا دار الحرب مع العسكر ، فقضى الراهن المرتهن ماله وأخذ الفرس فقاتل عليه ، فهما راجلان : أما المرتهن فلأنه لم يكن متمكناً من القتال على الفرس المرهون ، فلا يكون هو فارساً به . وأما الراهن فلأنه لم يكن متمكناً من القتال على فرسه حين دخل دار الحرب^(٢) ؛ لأن عقد الرهن يوجب ملك اليد للمرتهن ، حتى لا يتمكن الراهن من إثبات يده على المرهون ما لم يقض دينه . ولو كان إنما رهن الفرس في دار الحرب بعد إصابة بعض الغنائم ثم أصيبت غنيمة أخرى ، ثم قضى الدين واسترد الفرس ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، فهو فارس في الغنيمة الأولى والآخرة ، راجل في الغنيمة الوسطى^(٣) ؛ لأنه أزال تمكنه من القتال على الفرس باختياره ، مع قيام ملكه ،

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

الغنيمة الوسطى . ولو باع فرسه في دار الحرب بعد إصابة بعض الغنائم ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، ثم وجد المشتري به عيباً وردّه بقضاء أو بغير قضاء ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، فصاحب الفرس فارس في الغنيمة الأولى والأخرى ، راجل في الغنيمة الوسطى . لو لم يرد عليه ذلك الفرس ولكن اشتري فرساً آخر مكانه أو وهب له فرس آخر ، والمسألة بحالها ، فإنه لا يكون راجلاً إلا في الغنيمة الوسطى . فأما الغنيمة الأولى والآخرة فهو فارس . وكذلك إن قاتل المشركون المسلمين على الغنيمة الوسطى ليستردوها فقاتل هو معهم على الفرس

فيكون بمنزلة ما لو أجره في دار الحرب ، وقد بينا الإجارة في هذا الفصل وقررنا المعنى فيه ، فالرهن قياسه ، لأن كل واحد من العقدين يوجب استحقاق اليد على صاحب الفرس مع قيام ملكه . ولو باع فرسه في دار الحرب بعد إصابة بعض الغنائم ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، ثم وجد المشتري به عيباً وردّه بقضاء أو بغير قضاء ، ثم أصيبت غنيمة أخرى ، فصاحب الفرس فارس في الغنيمة الأولى والأخرى ، راجل في الغنيمة الوسطى^(١) ؛ لأنه أزال تمكنه من القتال عليه بإخراجه من ملكه ، فسواء عاد إليه بسبب هو فسخ من كل وجه أو بسبب هو فسخ في حقه بيع جديد في حق غيره لا يتبين به أنه كان متمكناً من القتال عليه حين أصيبت الغنيمة الوسطى . فإن قيل : كان ينبغي أن يكون راجلاً في الغنيمة الثالثة أيضاً ، لأن بالبيع يتبين أن التزامه مؤنة الفرس كان لقصد التجارة لا لقصد القتال عليه ، فبعد ذلك وإن عاد الفرس إلى يده يجعل كالمشتري للفرس الآن ابتداء ، ولو دخل دار الحرب راجلاً ثم اشتري فرساً لم يستحق سهم الفرسان . قلنا : بيعه الفرس في دار الحرب محتمل يجوز أن يكون لقصد التجارة ، ويجوز أن يكون لقصد استبدال هذا الفرس بفرس آخر يكون أقوى منه في القتال عليه ، فما انعقد له من سبب الاستحقاق لا يبطل بهذا المحتمل ، وإنما يبطل بما هو متيقن به ، وهو زوال تمكنه من القتال على الفرس . وإنما وجد ذلك في الغنيمة الوسطى خاصة . وعلى هذا قال : لو لم يرد عليه ذلك الفرس ولكن اشتري فرساً آخر مكانه أو وهب له فرس آخر ، والمسألة بحالها ، فإنه لا يكون راجلاً إلا في الغنيمة الوسطى^(٢) ؛ لأنها أصيبت وهو لم يكن متمكناً من القتال على الفرس يومئذ . فأما في الغنيمة الأولى والآخرة فهو فارس ؛ لأنه كان متمكناً من القتال على الفرس حين أصيبت بعدما انعقد له سبب الاستحقاق بالانفصال إلى دار الحرب فارساً . وكذلك إن قاتل المشركون المسلمين

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

الثاني . وكذلك لو كان الفرس الذي اشترى دون الذي باعه إلا أنه بحيث يقاتل عليه . ولو كان رجلان لكل واحد منهما فرس فتبادلا ، أو باع كل واحد منهما صاحبه فرسا بدراهم ، فهما فارسان على حالهما . ولو دخل دار الحرب فارسا فقتل مسلم فرسه وضمن له قيمته فلم يشتر بها صاحب الفرس فرسا حتى أصابوا غنائم ، فصاحب الفرس فارس في جميع ذلك . ولو كان الغاصب غيبه فقضى القاضي عليه بقيمته ، ثم ظهر الفرس في يده ، وقد كانوا أصابوا غنائم قبل غصب الفرس وبعده ، وبعدها ظهر الفرس ، فما كان من

على الغنيمة الوسطى ليستردوها فقاتل هو معهم على الفرس الثاني ؛ لأنه قاتل وله فيها نصيب ، وهو سهم الراجل ، فلا يزداد بهذا القتال حقه فيها . وكذلك لو كان الفرس الذي اشترى دون الذي باعه إلا أنه بحيث يقاتل عليه ؛ لأنه لو دخل على هذا دار الحرب في الابتداء استحق سهم الفرسان ، وحالة البقاء أسهل ، فإذا جار أن ينعقد له سبب الاستحقاق بهذا الفرس فالبقاء به يكون أجور . ولو كان رجلان لكل واحد منهما فرس فتبادلا ، أو باع كل واحد منهما صاحبه فرسا بدراهم ، فهما فارسان على حالهما ؛ لأن كل واحد منهما دخل دار الحرب فارسا ، ودام تمكنه من القتال على الفرس . إما بما باعه أو بما اشتراه . ولو دخل دار الحرب فارسا فقتل مسلم فرسه وضمن له قيمته فلم يشتر بها صاحب الفرس فرسا حتى أصابوا غنائم ، فصاحب الفرس فارس في جميع ذلك ^(١) ؛ لأن سبب الاستحقاق قد انعقد له ، وما أزال الفرس عن ملكه بعد ذلك باختياره وإنما تلف بغير صنع من جهته فهو كما لو مات . فإن قيل : حين ضمن المتلف قيمته فقد ملكه بما استوفى من القيمة ، فلماذا لا يجعل هذا كبيعته منه ؟ قلنا : هو ما قصد التملك منه ، وإنما قصد دفع الخسران عن نفسه باسترداد القيمة منه ، بعد تعذر استرداد العين ، إلا أن من شرط تقرر ملكه في القيمة انعدام ملكه في الأصل لكيلا يجتمع البدلان في ملك واحد ، فكان التملك هاهنا ثابتا بطريق الضرورة لا باعتبار قصد أو فعل كان من جهة صاحب الفرس ، فلا يبطل به حقه . وعلى هذا لو قتله مسلم ثم فر فلم يقدر عليه ، أو غصبه منه مسلم فغيبه وضمن له قيمته ، أو هرب عليه فأخرجه إلى دار الإسلام فهو بمنزلة الأول في جميع ما ذكرنا . ولو كان الغاصب غيبه فقضى القاضي عليه بقيمته ، ثم ظهر الفرس في يده ، وقد كانوا أصابوا غنائم قبل غصب الفرس وبعده ، وبعدها ظهر الفرس ، فما كان من غنيمة قبل غصب الفرس وبعده ، قبل أن يضمن الغاصب القيمة فالمغصوب منه في ذلك فارس ؛ لأن ملكه

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

غنيمة قبل غصب الفرس وبعده، قبل أن يضمن الغاصب القيمة فالمغصوب منه في ذلك فارس. وما أصيب بعدما ضمن الغاصب القيمة قبل أن يظهر الفرس أو بعده فللمغصوب منه في ذلك كله سهم راجل. ولو دخل دار الحرب فارساً فأصابوا غنائم، ثم باع فرسه واستأجر فارساً وقاتل عليه فأصابوا غنائم أيضاً، فهو فارس في الغنائم الأولى راجل في الغنائم الثانية. وكذلك لو استعار فارساً. فأما إذا وهب له فرس، أو تصدق به عليه وقبضه فهو فارس في جميع الغنائم. ولو كان في الابتداء دخل على فرس مستأجر، فأصابوا

بالغصب لم يزل، وإنما زال تمكنه من القتال عليه لا باختياره. وما أصيب بعدما ضمن الغاصب القيمة قبل أن يظهر الفرس أو بعده فللمغصوب منه في ذلك كله سهم راجل؛ لأن روال تمكنه من القتال عليه في هذه الحالة كان باختياره، وقد كان متمكناً من أن يتلوم ولا يعجل بتضمين القيمة لعل فرسه يظهر فيأخذه، فإذا لم يفعل ذلك، ولكنه طلب القيمة وقضى له بها فقد صار في حكم البائع لفرسه، فيجعل روال تمكنه من القتال على فرسه مضافاً إلى اختياره. أرايت لو غصبه إنسان ساعة من نهار فضمنه قيمته، ثم ظهر الفرس لكان هذا فارساً بعد هذا. وقد أخرجه من ملكه باختياره، إلا أن يكون حين استوفى القيمة اشترى بها فارساً آخر قبل إصابة الغنائم، فحينئذ هو يكون فارساً في جميع ذلك، لقيام تمكنه من القتال على الفرس. ولو دخل دار الحرب فارساً فأصابوا غنائم، ثم باع فرسه واستأجر فارساً وقاتل عليه فأصابوا غنائم أيضاً، فهو فارس في الغنائم الأولى راجل في الغنائم الثانية^(١)؛ لأن سبب الاستحقاق إنما انعقد له بفرس مملوك له، والمستأجر لا يكون مملوكاً له، فلا يصلح أن يكون قائماً مقام الأول في إبقاء سبب الاستحقاق المنعقد بالفرس الأول، ولا ينعقد به سبب آخر ابتداء، لأنه حصل في دار الحرب. وكذلك لو استعار فارساً. فإنه مثل الاستئجار أو دونه. فأما إذا وهب له فرس، أو تصدق به عليه وقبضه فهو فارس في جميع الغنائم^(٢)؛ لأن الموهوب مملوك له، فيصلح أن يكون قائماً مقام الأول في إبقاء ما انعقد به من سبب الاستحقاق. يوضحه: أن باستئجار الفرس والاستعارة لا يتبين أنه لم يكن مقصوده التجارة بالتزام مؤنة الفرس الأول، وبالشراء يتبين أنه لم يكن مقصوده ذلك، فيمكن إقامة المشتري مقام ما باع، ثم يجعل الموهوب كالمشتري، لأن كل واحد من السببين يثبت له الملك في غير الفرس. ولو كان في الابتداء دخل على فرس مستأجر، فأصابوا غنائم، ثم انقضت

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣).

غنائم ، ثم انقضت الإجارة فأخذه صاحبه ، ثم أصابوا غنائم ، ثم استأجر فرساً آخر فقاتل عليه ، فأصابوا غنائم ، فهو فارس في الغنائم الأولى والأخيرة ، راجل في الغنيمة الوسطى .

ثم لا فرق في هذا المعنى بين أن ينتهي العقد بمضي المدة أو ينتقض بموت المؤاجر ، أو بتقاييل الإجارة في المدة . ولو كان استعار فرساً والمسألة بحالها لم يكن له إلا سهم راجل فيما أصيب بعد ذلك . ولو كان اشترى فرساً حين انقضت الإجارة ، أو وهب له فهو فارس في جميع الغنائم . ولو كان الفرس في يده حين دخل دار الحرب عارية وأصابوا غنائم ، ثم استرده المعير فأصابوا غنائم ، ثم استعار فرساً آخر ليقاتل عليه فأصابوا غنائم ، فإن كان الذي أعاره الفرس ممن يستحق السهم بسبب الفرس الذي أعار فقد بينا أنه لا يبطل استحقاقه بالإعارة للقتال . وإن كان المعير معه خيل كثير وهو

الإجارة فأخذه صاحبه ، ثم أصابوا غنائم ، ثم استأجر فرساً آخر فقاتل عليه ، فأصابوا غنائم ، فهو فارس في الغنائم الأولى والأخيرة ، راجل في الغنيمة الوسطى ؛ لأن سبب الاستحقاق انعقد له باعتبار فرس هو متمكن من القتال عليه ، من غير أن يكون مالكاً لعينه ، والثاني مثل الأول في هذا ، فيقوم مقامه في إبقاء ذلك الاستحقاق به ، كما قام المشتري مقام الفرس الذي كان مملوكاً له ، وإنما لا يستحق سهم الفارس فيما أصيب في حال لم يكن هو متمكناً من القتال على الفرس ، وهو الغنيمة الوسطى فقط . ثم لا فرق في هذا المعنى بين أن ينتهي العقد بمضي المدة أو ينتقض بموت المؤاجر ، أو بتقاييل الإجارة في المدة . ولو كان استعار فرساً والمسألة بحالها لم يكن له إلا سهم راجل فيما أصيب بعد ذلك ؛ لأن الاستعارة دون الاستئجار في الاستحقاق ، فإن بالاستئجار يثبت له استحقاق المنفعة وبلاستعارة لا يثبت ، فلا يمكن إبقاء ما انعقد له من السبب باعتبار الفرس من المستأجر بهذا الفرس المستعار . ولو كان اشترى فرساً حين انقضت الإجارة ، أو وهب له فهو فارس في جميع الغنائم ؛ لأنه لو استأجر كان فارساً ، فإذا اشترى أو وهب له كان أولى . إذ قد وجد في الثاني المعنى الذي لأجله انعقد له سبب الاستحقاق وزيادة . ولو كان الفرس في يده حين دخل دار الحرب عارية وأصابوا غنائم ، ثم استرده المعير فأصابوا غنائم ، ثم استعار فرساً آخر ليقاتل عليه فأصابوا غنائم ، فإن كان الذي أعاره الفرس ممن يستحق السهم بسبب الفرس الذي أعار فقد بينا أنه لا يبطل استحقاقه بالإعارة للقتال ؛ لأنه لا يزول به تمكنه من القتال على الفرس ، فإذا بقي هو مستحقاً

يستحق سهم الفرس بغير هذا الفرس ، فللمستعير سهم الفرس في الغنائم الأولى والأخيرة ، وله سهم راجل في الغنيمة الوسطى . وكذلك لو أنه اشترى فرساً أو وهب له أو استأجره . ويستوي إن كان الذي استأجره فرساً ، كان صاحبه به فارساً أو لم يكن . ولو اشترى في دار الإسلام فرساً ولم يقبضه ، حتى دخلا دار الحرب ، ثم نقد الثمن وقبض الفرس ، فكل واحد منهما راجل في جميع الغنائم . ولو كان فقد الثمن قبل أن يدخل دار الحرب ولم يقبض الفرس حتى دخل أو كان الثمن إلى أجل ، ففي القياس المشتري

للسهم باعتبار هذا الفرس ، فلا يستحق المستعير باعتباره شيئاً ، لأن بالفرس الواحد لا يكون رجلاً فارسين ، وإنما يضرب للمستعير بسهم الفارس في الغنيمة الأولى خاصة . وإن كان المعير معه خيل كثير وهو يستحق سهم الفرس بغير هذا الفرس ، فللمستعير سهم الفرس في الغنائم الأولى والأخيرة ، وله سهم راجل في الغنيمة الوسطى ؛ لأن الثاني مثل الأول الذي انعقد له سبب الاستحقاق باعتباره ، فيجعل ذلك السبب باقياً ببقاء ما هو مثله ، كما يجعل باقياً ببقاء عينه . ألا ترى أنه لو استعار ذلك الفرس بعينه ثانياً وقاتل عليه كان فارساً ؟ وكذلك لو أنه اشترى فرساً أو وهب له أو استأجره ؛ لأن الثاني فوق الأول في المعنى الذي انعقد به سبب الاستحقاق له ، فيبقى ذلك الاستحقاق باعتباره . ويستوي إن كان الذي استأجره فرساً ، كان صاحبه به فارساً أو لم يكن ؛ لأن بالإجارة يخرج صاحبه من أن يكون فارساً به ، بخلاف الإعارة ، وهذا لأن بالإجارة يزول تمكن صاحبه من القتال عليه ، بما أوجب من الحق للمستأجر ، وبالإعارة لا يزول ذلك . ألا ترى لو أنه أجر نفسه للخدمة مدة معلومة في دار الحرب لم يكن له سهم ؟ ولو أعان غارياً وخدمه في دار الحرب لا يطل به سهمه ، فكذلك الحكم في سهم فرسه . ولو اشترى في دار الإسلام فرساً ولم يقبضه ، حتى دخلا دار الحرب ، ثم نقد الثمن وقبض الفرس ، فكل واحد منهما راجل في جميع الغنائم^(١) . أما البائع فلأن الفرس زال من ملكه قبل أن يدخل دار الحرب ، فهو قد دخل وليس له فرس ، وأما المشتري فلأنه دخل وهو غير متمكن من القتال على فرسه ، لكونه محبوساً عند البائع بالثمن ، بمنزلة المرهون وإنما صار متمكناً حين نقد الثمن في دار الحرب ابتداء ، فكأنه اشترى الفرس الآن ، ولو كان فقد الثمن قبل أن يدخل دار الحرب ولم يقبض الفرس حتى دخل أو كان الثمن إلى أجل ، ففي القياس المشتري راجل فيما أصيب من

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٣) .

راجل فيما أصيب من الغنائم . وفي الاستحسان للمشتري سهم الفرس . ولو دخل مسلمان دار الحرب بفرس مشترك بينهما يقاتل عليه هذا مرة وهذا مرة ، فهما راجلان في الغنائم كلها . فإن كان أحدهما أجره من صاحبه أو أعاده منه في دار الإسلام فالمستعير والمستأجر فارس به ، إلا أن يأخذ المعير حصته أو تنقضي الإجارة ، فحينئذ يكون هو راجلا فيما يصاب بعد ذلك . ولو دخلا بفرسين بينهما نصفين ، وطيب كل واحد منهما لصاحبه في دار الحرب أن يقاتل على فرس منهما بعينه أو بغير عينه ، فهما راجلان . ولو كان طيب

الغنائم^(١) ؛ لأن القتال على الفرس تصرف ، وملك التصرف يحصل للمشتري عند القبض ابتداء ، وإنما ملك القتال عليه في دار الحرب بعدما قبضه . يوضحه : أن الفرس في ضمان ملك البائع ، وإن كان المشتري قد نقده الثمن بدليل أنه لو هلك يهلك على ملكه ، والبائع إذا وجد الثمن زيوفاً فردّه يكون له أن يحبسه إلى استيفاء الثمن ، فعرّفنا أن المشتري حين دخل دار الحرب لم يكن متمكناً من القتال عليه مطلقاً ، فلا يستحق به سهم الفارس ، كما قبل نقد الثمن . وفي الاستحسان للمشتري سهم الفرس^(٢) ؛ لأن انعقاد سبب الاستحقاق له باعتبار تمكنه من القتال على الفرس عند مجاوزة الدرب ، وهذا ثابت باعتبار ملكه وخلوه عن حق الغير وتمكنه من الأخذ متى شاء بإقرار البائع له بذلك ، وقد تقرر هذا التمكن بقبضه ، فيستحق سهم الفرس به . كما لو أعار فرسه غيره للركوب أو أودعه منه . ولو دخل مسلمان دار الحرب بفرس مشترك بينهما يقاتل عليه هذا مرة وهذا مرة ، فهما راجلان في الغنائم كلها^(٣) ؛ لأن كل واحد منهما لا يتمكن من القتال عليه بغير إذن صاحبه ، فلا يكون فارساً باعتباره . فإن كان أحدهما أجره من صاحبه أو أعاده منه في دار الإسلام فالمستعير والمستأجر فارس به^(٤) ؛ لأنه انفصل وهو متمكن من القتال عليه . إلا أن يأخذ المعير حصته أو تنقضي الإجارة ، فحينئذ يكون هو راجلا فيما يصاب بعد ذلك ؛ لأنه زال تمكنه من القتال عليه بحق مستحق كان سابقاً على دخوله دار الحرب . ولو دخلا بفرسين بينهما نصفين ، وطيب كل واحد منهما لصاحبه في دار الحرب أن يقاتل على فرس منهما بعينه أو بغير عينه ، فهما راجلان^(٥) ؛ لأن كل واحد منهما انفصل وهو غير متمكن من القتال على الفرس ، وإنما صار متمكناً من ذلك بسبب حادث في دار الحرب ، وهو أن صاحبه طيب

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٥) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

كل واحد منهما لصاحبه قبل دخول دار الحرب فهما فارسان ، إلى أن يرجع كل واحد منهما عما أذن لصاحبه فيه . وكذلك إذا تهايثا على الركوب قبل دخول دار الحرب . فإن المهايأة قسمة المنفعة . ولا خلاف أن أحدهما إذا طلب ذلك وأبى صاحبه فإنه لا يجبر كل واحد منهما على المهايأة على الركوب للقتال . ولكن إن اجتمعا عليه فلهما ذلك بوجود التراضي منهما ، ويجبران على التهايؤ على الركوب لغير الحرب عند محمد - رحمه الله - . ثم لا يستحق واحد منهما بذلك سهم فارس . ولو كان كل واحد منهما أذن لصاحبه في ركوب أي الفرسين شاء ولم يدفع إلى صاحبه فرساً بعينه ، فكل واحد منهما راجل ، سواء كان هذا الإذن منهما في دار الإسلام أو في دار الحرب . ولو دخل مسلم دار الحرب بأفراس فباعها كلها إلا واحداً منها لم يحرم سهم

له ذلك ، وذلك لا ينفعه شيئاً . ولو كان طيب كل واحد منهما لصاحبه قبل دخول دار الحرب فهما فارسان ، إلى أن يرجع كل واحد منهما عما أذن لصاحبه فيه ^(١) ؛ لأن كل واحد منهما انفصل وهو متمكن من القتال على الفرس ، فينقذ له سبب الاستحقاق به ما بقي تمكنه ، فإذا أرجعا عن ذلك فقد زال التمكن ، فيكون كل واحد منهما راجلاً بعد ذلك . وكذلك إذا تهايثا على الركوب قبل دخول دار الحرب . فإن المهايأة قسمة المنفعة ^(٢) . وقد بينا الخلاف في التهايؤ على ركوب الدابتين في كتاب الصلح من شرح المختصر . ولا خلاف أن أحدهما إذا طلب ذلك وأبى صاحبه فإنه لا يجبر كل واحد منهما على المهايأة على الركوب للقتال ^(٣) ؛ لأن اعتبار المعادلة في ذلك غير ممكن ، فلا يجري فيه الإجبار . ولكن إن اجتمعا عليه فلهما ذلك بوجود التراضي منهما ، ويجبران على التهايؤ على الركوب لغير الحرب عند محمد - رحمه الله - ^(٤) ؛ لأن اعتبار المعادلة فيه ممكن ، فإذا طلب أحدهما أجبر الآخر عليه اعتباراً لقسمة المنفعة بقسمة العين . ثم لا يستحق واحد منهما بذلك سهم فارس ؛ لأن واحداً منهما لا يصير متمكناً من القتال على الفرس بالمهايأة على الركوب . ولو كان كل واحد منهما أذن لصاحبه في ركوب أي الفرسين شاء ولم يدفع إلى صاحبه فرساً بعينه ، فكل واحد منهما راجل ، سواء كان هذا الإذن منهما في دار الإسلام أو في دار الحرب ؛ لأن إعارة نصيبه من صاحبه لا تتم بمجرد الإذن ما لم يسلم إليه . ولو دخل مسلم دار الحرب بأفراس فباعها كلها إلا واحداً منها لم يحرم سهم الفارس ؛ لأنه متمكن من القتال على الفرس بما بقي عنده ، ولأنه

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

الفارس . ولو نفق منها واحد أو عقر في دار الحرب ثم باع بقية خيله فهو فارس أيضاً . ولو دخل مراهق دار الحرب فارساً أو راجلاً فأصابوا غنائم فله الرضخ على التفسير الذي قلنا . فإن لم يخرجوا إلى دار الإسلام ولم يقسموا الغنائم حتى بلغ الغلام ضرب له ، بسهم فارس إن كان فارساً ، وبسهم راجل إن كان راجلاً ، سواء لقوا قتالا بعد ذلك أو لم يلقوا .

من العلماء من يقول بسهم له وإن لم يبلغ ، وللذمي وإن لم يسلم ، باختلافهم في استحقاق السهم الكامل قبل البلوغ والإسلام يكون اتفاقاً منهم على استحقاق ذلك إذا كان بالغاً مسلماً عند تمام الاستحقاق . والله أعلم .

تبين بما صنع أنه قصد التجارة فيما باع فيسقط اعتبار ذلك في استحقاق السهم به ، ويجعل في الحكم كأنه حين دخل لم يكن معه إلا هذا الفرس . وهذا لأن ما زاد على الواحد فضل هو غير محتاج إليه ، وإنما يبنى حكم الاستحقاق ثبوتاً ، وبقاء على ما يحتاج إليه خاصة . ألا ترى أنه لو رجع بعض الشهود لم ينتقص نصاب الشهادة برجع من رجع ، فإن القاضي لا يمنع من القضاء بالشهادة لهذا المعنى ، ولو كان بعد القضاء لم يجب شيء من الضمان على الراجعين . ولو نفق منها واحد أو عقر في دار الحرب ثم باع بقية خيله فهو فارس أيضاً ؛ لأنه لو نفق بعد بيع البعض بقي فارساً باعتباره ، فكذلك قبله ، وهذا لأن ما باع صار كأن لم يكن ، فكأنه دخل بفرس واحد ، ثم نفق قبل القتال عليه أو بعده ، وهو يستحق سهم الفرسان في هذا . ولو دخل مراهق دار الحرب فارساً أو راجلاً فأصابوا غنائم فله الرضخ على التفسير الذي قلنا . فإن لم يخرجوا إلى دار الإسلام ولم يقسموا الغنائم حتى بلغ الغلام ضرب له بسهم فارس إن كان فارساً ، وبسهم راجل إن كان راجلاً ، سواء لقوا قتالا بعد ذلك أو لم يلقوا^(١) ؛ لأن سبب الاستحقاق قد انعقد له حين جاوز الدرب ، ثم قبل تمام الاستحقاق كمل حاله ، فيجعل ما اعترض كالمقترن بأصل السبب في استحقاقه السهم الكامل ، بمنزلة الذمي إذا أسلم ، وقد بيناه فيما مضى . أشار هاهنا إلى حرف آخر فقال : من العلماء من يقول يسهم له وإن لم يبلغ ، وللذمي وإن لم يسلم ، باختلافهم في استحقاق السهم الكامل قبل البلوغ والإسلام يكون اتفاقاً منهم على استحقاق ذلك إذا كان بالغاً مسلماً عند تمام الاستحقاق . والله أعلم .

(١) ذكر في الفتاوى الهندية : قول محمد رحمه الله تعالى ، هو قول أبي يوسف رحمه الله . الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

١٠٢. باب : مما يختلف فيه

صاحب الفرس و صاحب المقاسم فيما يجب للفرس

ولو أن غازيًا باع فرسه في دار الحرب فله سهم الفرسان فيما أصيب قبل بيعه ، وفيما أصيب بعد البيع له سهم الرجالة . فإن قال الذي يلي المقاسم : إنما بعث فرسك قبل الإصابة ، وقال الغازي : ما بعته إلا بعد الإصابة . فالقول قول الذي يلي المقاسم . وكان ينبغي أن يكون القول قول الغازي . سبب الحرمان قد ثبت بإقراره ، وهو بيع الفرس ، فلا يثبت له الاستحقاق بعد ذلك إلا بحجة . ألا ترى أن مسلماً لو مات وله أخ مسلم ، فجاء ابنه مرتدًا ، وزعم أنه ارتد بعد موت أبيه ، فالميراث له وقال الأخ : إنما ارتد في حياته ، فالقول قول الأخ ، وإن كان يدعي تاريخاً سابقاً في رده . وكذلك لو كان ابنه نصرانياً فزعم أنه أسلم قبل موت أبيه . فأما الإحالة بالبيع

١٠٢- باب : مما يختلف

فيه صاحب الفرس و صاحب المقاسم فيما يجب للفرس

ولو أن غازيًا باع فرسه في دار الحرب فله سهم الفرسان فيما أصيب قبل بيعه ، وفيما أصيب بعد البيع له سهم الرجالة^(١) . فإن قال الذي يلي المقاسم : إنما بعث فرسك قبل الإصابة ، وقال الغازي : ما بعته إلا بعد الإصابة . فالقول قول الذي يلي المقاسم . وكان ينبغي أن يكون القول قول الغازي ؛ لأن سبب الاستحقاق قد انعقد له بمجاوزة الدرب ، ولأن البيع حادث ، فإنما يحال بحدوثه على أقرب الأوقات ، ما لم يثبت سبق التاريخ بالحجة ولكنه قال : سبب الحرمان قد ثبت بإقراره ، وهو بيع الفرس ، فلا يثبت له الاستحقاق بعد ذلك إلا بحجة . ألا ترى أن مسلماً لو مات وله أخ مسلم ، فجاء ابنه مرتدًا ، وزعم أنه ارتد بعد موت أبيه ، فالميراث له وقال الأخ : إنما ارتد في حياته ، فالقول قول الأخ ، وأن كان يدعي تاريخاً سابقاً في رده ؛ لأن سبب حرمانه ظاهر ، فلا يثبت استحقاقه بعد ذلك إلا بحجة . وكذلك لو كان ابنه نصرانياً فزعم أنه أسلم قبل موت أبيه ؛ لأن سبب حرمانه وهو المخالفة في الدين معلوم ، فلا يثبت

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

على أقرب الأوقات فهو نوع من الظاهر ، وبالظاهر يدفع الاستحقاق ، ولا يثبت الاستحقاق . وإن أقام البينة من الجند على أنه باعه بعد الإصابة قبلت بيته لخلوها عن التهمة . وإن شهد بذلك شاهد واحد فالحجة لا تتم بشهادته فإن قال المشهود له : أشارك هذا الفارس الذي شهد لي في نصيبه لإقراره لم يكن له ذلك . وإن قال الفارس : نفق فرسي أو عقر . وقال الذي يلي المقاسم : أراك بعته ، فالقول قول الفارس ، وله سهم الفرسان . فإن قال : دخلت بفرس فنفق ، وقال صاحب المقاسم : ما أدخلت بفرس أم لا ؟ فهو راجل حتى يعلم أنه دخل بفرس . وإن علم صاحب المقاسم والمسلمون أنه كان فارساً ، وأنه استهلك فرسه بعد إصابة بعض الغنائم ببيع أو هبة ولكنهم

الاستحقاق إلا بحجة . يوضحه : أن سبب الاستحقاق التزام مؤنة الفرس عند مجاوزة الدرب على قصد القتال . وبالبيع في دار الحرب قد صار ذلك محتملاً فلا يثبت استحقاقه إلا بترجح جانب القصد إلى القتال . وهو يعلم أنه باعه بعد القتال وإصابة الغنائم . فما لم يثبت ذلك بالبينة لا يثبت سبب استحقاقه . فأما الإحالة بالبيع على أقرب الأوقات فهو نوع من الظاهر ، وبالظاهر يدفع الاستحقاق ، ولا يثبت الاستحقاق . وإن أقام البينة من الجند على أنه باعه بعد الإصابة قبلت بيته لخلوها عن التهمة . وإن شهد بذلك شاهد واحد فالحجة لا تتم بشهادته فإن قال المشهود له : أشارك هذا الفارس الذي شهد لي في نصيبه لإقراره لم يكن له ذلك ؛ لأنه لم يكن لواحد منهما ملك في شيء من الغنيمة قبل القسمة ، وإقرار من ردت شهادته إنما يعتبر إذا صادف ملكه أو كان أقرب بملك للغير فيه ولم يوجد ذلك هاهنا فلماذا لا يشاركه في نصيبه . وإن قال الفارس : نفق فرسي أو عقر . وقال الذي يلي المقاسم : أراك بعته ، فالقول قول الفارس ، وله سهم الفرسان ؛ لأن سبب الاستحقاق له معلوم ، وما يبطل حقه وهو بيع الفرس مختلف فيه ، صاحب المقاسم يدعي والغاري ينكره ، فالقول قوله مع يمينه ، بمنزلة ما لو ادعى الأخ المسلم على الابن أنه ارتد في حياة أبيه ثم أسلم بعد موته ، وقال الابن : ما ارتد قط ، فإنه يكون القول قول الابن ، والميراث له . فإن قال : دخلت بفرس فنفق ، وقال صاحب المقاسم : ما أدخلت بفرس أم لا ؟ فهو راجل حتى يعلم أنه دخل بفرس ؛ لأن الغاري هاهنا يدعي سبب استحقاق سهم الفرس ، وهو غير معلوم ، فلا يستحق شيئاً إلا بحجة . بمنزلة ما لو ادعت امرأة ميراث ميت ورعمت أنه كان تزوجها في حياته ، لم تصدق إلا بحجة وإن علم صاحب المقاسم والمسلمون أنه كان فارساً ، وأنه استهلك فرسه بعد إصابة بعض الغنائم ببيع أو هبة ولكنهم لا يدرون ما أصابوا قبل

لا يدرون ما أصابوا قبل استهلاكه ، ولا ما أصابوا بعده ، فله في ذلك سهم راجل ، إلا ما علم أن إصابته كان قبل استهلاكه . ولا يمين على صاحب المقاسم في شيء من هذا . وإن كان باع فرسه واشترى فرسا آخر فقد بينا أنه فارس في كل مصاب ، إلا ما كان بعد بيعه الفرس ، قبل شرائه الفرس الثاني . فإن اختلفوا في ذلك لم يضرب له إلا بسهم راجل في جميع ذلك لبقاء الاحتمال في كل جزء من المصاب أنه كان بعد بيعه الفرس الأول قبل أن يشتري الفرس الثاني ، ومع الاحتمال لا يثبت حقه إلا بحجة . ولو أقر أنه بادل فرسه بهذا الفرس الذي في يده ، وقال صاحب المقاسم : أظنك بعت فرسك ثم اشتريت هذا الفرس فالقول قول الغازي مع يمينه . ومن لحق بالجيش من

استهلاكه ، ولا ما أصابوا بعده ، فله في ذلك سهم راجل ، إلا ما علم أن إصابته كان قبل استهلاكه ؛ لأن السبب المبطل لحقه هاهنا عن البعض معلوم ، فلا يعطى إلا القدر المتيقن به ، ولأن كل جزء من المصاب يحتمل أن يكون مصاباً بعد استهلاكه . ويحتمل أن يكون قبله ، وبالاختمال لا يثبت الاستحقاق ، وصار كل جزء هاهنا كجميع المصاب في مسألة أول الباب . ولا يمين على صاحب المقاسم في شيء من هذا ؛ لأنه ليس بخصم ، إنما هو بمنزلة الحاكم . وإن كان باع فرسه واشترى فرسا آخر فقد بينا أنه فارس في كل مصاب ، إلا ما كان بعد بيعه الفرس قبل شرائه الفرس الثاني . فإن اختلفوا في ذلك لم يضرب له إلا بسهم راجل في جميع ذلك لبقاء الاحتمال في كل جزء من المصاب أنه كان بعد بيعه الفرس الأول قبل أن يشتري الفرس الثاني ، ومع الاحتمال لا يثبت حقه إلا بحجة . ولأننا علمنا أنه كان راجلا في دار الحرب في وقت ، فلا يستحق سهم الفرسان ، ما لم يعلم أن الإصابة كانت في غير ذلك الوقت ، بمنزلة الابن الذي علم أنه كان نصرانيا في وقت فجاء مسلماً بعد موت الأب ، وزعم أنه كان أسلم في حياته ، لم يصدق إلا بحجة . وكذلك لو علم أن الابن كان مرتدا في وقت فقال : أسلمت قبل موت الأب . وقال الأخ : أسلمت بعد موته فإنه لا يستحق الميراث ما لم يثبت بالبينة إسلامه قبل موت أبيه . ولو أقر أنه بادل فرسه بهذا الفرس الذي في يده ، وقال صاحب المقاسم : أظنك بعت فرسك ثم اشتريت هذا الفرس فالقول قول الغازي مع يمينه ؛ لأنه لم يعلم كونه راجلا في دار الحرب في وقت من الأوقات . فقد بينا أن مبادلة الفرس بفرس آخر لا تجعله في حكم الراجل . فصاحب المقاسم هاهنا يدعي السبب المبطل لحقه ، وهو منكر . فالقول قوله مع يمينه . بخلاف الأول . ومن لحق

تاجر ، أو حربي أسلم في دار الحرب ، أو عبد كان يخدم مولاه فأعتقه ، فقد بينا أن له الشركة فيما يصاب بعد ما التحق بهم ، ولا شركة فيما أصيب قبل ذلك . إلا أن يلقوا قتالا فيه ، فيقاتل دفعا عن ذلك ، فإن لم يعلم ما أصابوا قبل أن يلحق بهم ، ولا ما أصابوا بعدما لحق بهم ، ولم يلقوا قتالا بعد الإصابة فلا شيء له ، ما لم يقيم البينة على شيء أنه قد أصيب بعد ما لحق بهم . فإن شهد له بذلك من لا تجوز شهادته فأراد أن يشارك الشاهد فيما أصاب لم يكن له ذلك . وكذلك لو ادعى هذا الرجل أن المسلمين لقوا قتالا بعد ما لحق بهم ، وأنه قاتل دفعا عن المصاب معهم ، وقد علم المسلمون أنهم لقوا قتالا بعد الإصابة ولكن لا يدرون أن ذلك القتال كان قبل أن يلحق بهم هذا الرجل أو بعده فلا شركة له معهم ، حتى تقوم البينة من المسلمين على ما يدعي من ذلك .

بالجيش من تاجر ، أو حربي أسلم في دار الحرب ، أو عبد كان يخدم مولاه فأعتقه ، فقد بينا أن له الشركة فيما يصاب بعدما التحق بهم ، ولا شركة فيما أصيب قبل ذلك . إلا أن يلقوا قتالا فيه ، فيقاتل دفعا عن ذلك ، فإن لم يعلم ما أصابوا قبل أن يلحق بهم ، ولا ما أصابوا بعدما لحق بهم ، ولم يلقوا قتالا بعد الإصابة فلا شيء له ، ما لم يقيم البينة على شيء أنه قد أصيب بعدما لحق بهم ؛ لأن الاحتمال قائم في كل جزء من المصاب . وبالإحتمال لا يثبت الاستحقاق ابتداء . فإن شهد له بذلك من لا تجوز شهادته فأراد أن يشارك الشاهد فيما أصاب لم يكن له ذلك . لما بينا أنهم لم يشهدوا بملك له في شيء . ألا ترى أنه لو قبلت شهادتهم لم يملك شيئاً قبل قسمة الغنائم ؟ وحق الاشتراك ينبنى على الملك فيما هو خاص . ألا ترى أن جيشاً لو اقتسموا غنائم ، ثم ادعى رجل أنه كان معهم فأقر بذلك بعض الجيش لم يشارك المقر له المقر في نصيبه ؟ وهذا مما لا يشكل فإنه لو علم أنه كان مع الجيش لم يكن له سبيل على ما أصاب كل واحد منهم استحساناً ، ولكن إن بقيت من الغنيمة بقية . أعطاه الإمام نصيبه من ذلك وإن لم يبق أعطاه عوض نصيبه من بيت المال . فإذا لم يعلم كان أولى . وهذا نوع استحسان ، باعتبار أن الغرم مقابل بالغنم . ولو بقي شيء تتعذر قسمته بين الغانمين يجعل في بيت المال . فكذلك إذا ظهر سهو يجعل ذلك على بيت المال . وكذلك لو ادعى هذا الرجل أن المسلمين لقوا قتالا بعد ما لحق بهم ، وأنه قاتل دفعا عن المصاب معهم ، وقد علم المسلمون أنهم لقوا قتالا بعد الإصابة ولكن لا يدرون أن ذلك القتال كان قبل أن يلحق بهم هذا الرجل أو بعده فلا شركة له معهم ، حتى تقوم البينة من المسلمين على ما يدعي من ذلك ؛ لأن سبب استحقاقه هاهنا المقاتلة معهم دفعا عن المصاب ، وذلك لا يظهر بقوله ، فلا بد من إقامة البينة عليه .

١٠٣. باب : دفع الفرس باشتراط السهم وإعادته وإيداعه في دار الحرب

قال : وإذا دخل الغازي في دار الحرب فارساً ، ثم دفع فرسه إلى رجل ليقاتل عليه على أن سهم الفرس لصاحبه فهذا جائز . ولو كان شرط أن سهم الفرس وسهم الراجل الذي قاتل عليه كله لصاحب الفرس فهذا فاسد ، فيكون له أجر مثله على الذي قاتل عليه ، ولا سهم للفرس هاهنا . ولو كان مع صاحب الفرس فرس غير هذا فله سهم فارس باعتبار الفرس الآخر سواء بقي في يده أو نفق . ولو لم يدخلوا دار الحرب حتى أعطى فرسه رجلاً على أن يكون سهم الفرس لصاحبه ، فإن سهم الفرس هاهنا للذي أدخله دار الحرب . فيكون صاحب الفرس مؤجراً فرسه ببذل مجهول

١٠٣ - باب : دفع الفرس باشتراط السهم وإعادته وإيداعه في دار الحرب

قال : وإذا دخل الغازي في دار الحرب فارساً ، ثم دفع فرسه إلى رجل ليقاتل عليه على أن سهم الفرس لصاحبه فهذا جائز ؛ لأنه شرط موافق لحكم الشرع ، وقد بينا أن إعادة الفرس في دار الحرب لا يبطل استحقاقه ، وأنه لو لم يشترط هذا كان له سهم الفرس له والشرط لا يزيده إلا وكادة . ولو كان شرط أن سهم الفرس وسهم الراجل الذي قاتل عليه كله لصاحب الفرس فهذا فاسد ؛ لأنه شرط لنفسه ما هو حق الذي يقاتل على فرسه ، فيكون هذا إجارة منه لفرسه بما شرط عليه . وهذه إجارة فاسدة لجهالة البذل المشروط عليه . فيكون له أجر مثله على الذي قاتل عليه ، ولا سهم للفرس هاهنا . أما الذي قاتل عليه فإنه استأجر في دار الحرب إجارة فاسدة ، ولو استأجره إجارة صحيحة أو اشتراه لم يستحق به شيئاً فهذا أولى . وأما صاحب الفرس فلأنه لو أجره إجارة صحيحة بطل به حقه كما لو باعه في دار الحرب . فكذلك إذا أجره إجارة فاسدة ، لأن العقد الفاسد معتبر بالجائز في الحكم ، ولأنه استحق عوضاً عن منفعة فرسه وهو أجر المثل ، فلا يستحق به السهم مع ذلك . ولو كان مع صاحب الفرس فرس غير هذا فله سهم فارس باعتبار الفرس الآخر سواء بقي في يده أو نفق ؛ لأن الذي أجره بهذه الصفة صار كأن لم يكن . ولو لم يدخلوا دار الحرب حتى أعطى فرسه رجلاً على أن يكون سهم الفرس لصاحبه ، فإن سهم الفرس هاهنا للذي أدخله دار الحرب ؛ لأن سبب الاستحقاق قد انعقد له وهو الانفصال فارساً . فيكون صاحب الفرس مؤجراً فرسه ببذل مجهول فيستوجب عليه أجر المثل ، وليس له من سهم الفرس

فيستوجب عليه أجر المثل ، وليس له من سهم الفرس شيء . ولكن هذا إذا كان الإعطاء بهذا الشرط في دار الحرب ، فأما إذا كان في دار الإسلام فسهم الفرس للذي قاتل عليه ، ولصاحب الفرس عليه أجر مثله في الوجهين . وإن كان لكل واحد من الرجلين فرس غير الفرس الذي أعطى أحدهما صاحبه بهذا الشرط .

ففي قول أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله - : لا يسهم لهذا الفرس ، ولا شيء لصاحبه على من أخذه منه . وإذا أودع المسلم فرسه في دار الحرب مسلماً أو ذمياً ، ثم خرج راجلاً في سرية فأصابوا غنائم رجعوا إلى العسكر ، أو خرجوا من جانب آخر إلى دار الإسلام ، فصاحب الفرس فارس في ذلك

شيء ؛ لأنه انفصل راجلاً ، فإن كان معه فرسان فصنع هذا بأحدهما والمسألة بحالها فله سهم الفارس باعتبار فرسه الذي بقي له ، وأما سهم الفرس الآخر فهو للذي قاتل عليه ، ولصاحب الفرس عليه أجر المثل في قول محمد ، وهو قياس قول أبي حنيفة ، لأن من أصلهما أن الغاري لا يستحق السهم إلا بفرس واحد ، وإن قاد بأفراس فكان في هذا الشرط معنى إجارة الفرس كما بينا . فأما في قياس قول من يقول بسهم لفرسين ، وهو قول أبي يوسف ، فينبغي أن يكون الشرط صحيحاً والسهم كله لصاحب الفرس ، لأنه بدون هذا الشرط كان يستحق سهم الفرسين ، فالشرط لا يزيده إلا وكادة . ولكن هذا إذا كان الإعطاء بهذا الشرط في دار الحرب ، فأما إذا كان في دار الإسلام فسهم الفرس للذي قاتل عليه ، ولصاحب الفرس عليه أجر مثله في الوجهين ؛ لأنه ما انعقد لصاحب الفرس سبب استحقاق السهم بهذا في دار الإسلام ، وإنما انعقد ذلك لمن كان فارساً به عند الانفصال ، فيكون معنى الإجارة متقررًا بينهما هاهنا . وإن كان لكل واحد من الرجلين فرس غير الفرس الذي أعطى أحدهما صاحبه بهذا الشرط . ففي قول أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله - : لا يسهم لهذا الفرس ، ولا شيء لصاحبه على من أخذه منه ؛ لأن كل واحد منهما فارس عند الانفصال بالفرس الآخر ، دون هذا الفرس . وأما في قول أبي يوسف فللذي قاتل على الفرس سهم فرسين لأنه انفصل إلى دار الحرب ومعه فرسان ، فيكون لصاحب الفرس عليه أجر مثله . باعتبار الشرط الذي جرى بينهما في دار الإسلام . وإذا أودع المسلم فرسه في دار الحرب مسلماً أو ذمياً ، ثم خرج راجلاً في سرية فأصابوا غنائم ورجعوا إلى العسكر ، أو خرجوا من جانب آخر إلى دار الإسلام ، فصاحب الفرس فارس في ذلك في الوجهين ؛ لأن سبب استحقاق سهم الفرس قد انعقد

في الوجهين . فهو بمنزلة ما لو تركه مع غلامه في المعسكر . فكما لا يبطل هناك سهمه لا يبطل هاهنا . ولو كان الإمام نفل للفرسان من السرية نفلا فليس لهذا الرجل من النفل شيء . ولو مر عسكر المسلمين بحصن من حصونهم ممتنعين من أهل الإسلام ، فأودع مسلم فرسه من رجل كان ساكنا في الحصن مسلما مستأمنا أو ذميا أو أسيرا أو حربيا ، بينه وبينه قرابة ، ثم قاتل راجلا وهو بالقرب من باب الحصن أو بالبعد منه ، فليس له فيما يصاب إلا سهم راجل . فإن رجع إليهم بعد إصابة الغنائم وأخذ فرسه لم يكن له فيها إلا سهم راجل سواء لقوا قتالا بعد ذلك أو لم يلحقوا . أما إذا لم يلحقوا قتالا فلا إشكال . وحاله كحال من باع فرسه ثم اشترى فرسا بعد إصابة الغنيمة .

له ، ثم يبطل ذلك بإيداعه إياه من رجل معه في المعسكر لبقاء تمكنه من الأخذ بعد الإيداع وقد قررنا هذا في الإعارة . فهو بمنزلة ما لو تركه مع غلامه في المعسكر . فكما لا يبطل هناك سهمه لا يبطل هاهنا . ألا ترى أن العدو لو حضروا العسكر فخرج إليهم راجلا وهو محتاج إلى فرسه ، ولكن تركه إبقاء عليه ، كان له سهم الفرس ؟ فكذلك إذا خرج في سرية وتركه في المعسكر عند بعض أصحابه ليقوم عليه ويسمونه وهو محتاج إلى ذلك أو غير محتاج . ولو كان الإمام نفل للفرسان من السرية نفلا فليس لهذا الرجل من النفل شيء ؛ لأنه قصد بالتنفيل تحريضهم على إخراج الأفراس معهم إلى الموضع الذي وجههم إليه ، فمن ترك فرسه في المعسكر لا يدخل في هذا التنفيل ، حتى لو خرج القوم كلهم رجالة وتركوا الأفراس في المعسكر لم يكن لهم من نفل الفرسان شيء لهذا المعنى . ولو مر عسكر المسلمين بحصن من حصونهم ممتنعين من أهل الإسلام ، فأودع مسلم فرسه من رجل كان ساكنا في الحصن مسلما مستأمنا أو ذميا أو أسيرا أو حربيا ، بينه وبينه قرابة ، ثم قاتل راجلا وهو بالقرب من باب الحصن أو بالبعد منه ، فليس له فيما يصاب إلا سهم راجل ؛ لأنه صار مضيعا فرسه حين جعله في منعة أهل الحرب ، فهو بمنزلة ما لو استهلك فرسه ، وهذا لأنه أزال تمكنه من القتال على الفرس باختياره . فإن أهل الحرب إذا منعوه منه لا يتمكن من إثبات يده على الفرس بقوته . ولا بقوة الإمام ، إذ لا ولاية له على من هو في منعة أهل الحرب ، بخلاف ما سبق . فهناك إنما جعل الفرس في يد مسلم من أهل العسكر ، وهو متمكن من الاسترداد منه متى شاء ، فلا يزول به تمكنه من القتال عليه . فإن رجع إليهم بعد إصابة الغنائم وأخذ فرسه لم يكن له فيها إلا سهم راجل سواء لقوا قتالا بعد ذلك أو لم يلحقوا . أما إذا لم يلحقوا قتالا فلا إشكال . وحاله كحال من باع فرسه ثم اشترى فرسا بعد إصابة الغنيمة .

وأما إذا لقوا قتالا فلأن له في المصاب سهم راجل . وإنما قاتل دفعا عن ذلك ، فلا يزداد به سهمه ، وكذلك لو دخل مدينة من مدائنهم بأمان مع فرسه ، فأصابوا غنائم ، ثم خرج إلى المعسكر بعد ذلك ، فلا نصيب له في تلك الغنيمة . حاله كحال من كان من المسلمين مستأمنًا في هذه المدينة ، فخرج والتحق بالعسكر ، فلا شركة له فيما أصيب قبل ذلك ، إلا أن هاهنا إن لقي المسلمون قتالا فقاتل معهم دفعا كان له سهم الفارس فيما أصيب قبل ذلك . ولو كان أسر على فرسه والمسألة بحالها كان له سهم الفارس ، سواء التحق بهم فارسًا أو راجلا . ولو كان الأمير بعث إليهم رسولًا في بعض ، حوائج المسلمين ، فلما دخل الرسول إليهم بأمان أصاب المسلمون غنائم بعد ذلك ، ثم خرج الرسول ، فإنه يستحق سهم الفرسان معهم إن كان فارسًا ، سواء خرج إليهم فارسًا أو راجلا .

وأما إذا لقوا قتالا فلأن له في المصاب سهم راجل . وإنما قاتل دفعا عن ذلك ، فلا يزداد به سهمه ، وكذلك لو دخل مدينة من مدائنهم بأمان مع فرسه ، فأصابوا غنائم ، ثم خرج إلى المعسكر بعد ذلك ، فلا نصيب له في تلك الغنيمة ؛ لأنه خرج من أن يكون مقاتلا حين دخل في منعتهم بأمان فلا يكون هو ممن شهد الواقعة حقيقة ولا حكما ولكن حاله كحال من كان من المسلمين مستأمنًا في هذه المدينة ، فخرج والتحق بالعسكر ، فلا شركة له فيما أصيب قبل ذلك ، إلا أن هاهنا إن لقي المسلمون قتالا فقاتل معهم دفعا كان له سهم الفارس فيما أصيب قبل ذلك ؛ لأنه ما كان مستحقا لشيء من هذا المصاب حتى يكون قتاله دفعا عن ذلك ، فيثبت الحق له بهذا القتال ، وإنما التحق بهم فارسا فيستحق سهم الفرسان ، بخلاف ما سبق . ولو كان أسر على فرسه والمسألة بحالها كان له سهم الفارس ، سواء التحق بهم فارسًا أو راجلا ؛ لأنه انعقد له سبب الاستحقاق معهم بدخول دار الحرب للقتال ، ثم لم يعترض بعد ذلك ما يبطله ، فإنه أسر بغير اختياره ، ولم يخرج به من أن يكون محاربًا . ألا ترى أنه يجوز له قتلهم وأخذ أموالهم إن قدر على ذلك ، بخلاف الأول ، فهناك ترك القتال معهم باختياره . ألا ترى أنه لا يحل له قتلهم ولا أخذ أموالهم ما دام مستأمنًا فيهم . ولو كان الأمير بعث إليهم رسولًا في بعض حوائج المسلمين ، فلما دخل الرسول إليهم بأمان أصاب المسلمون غنائم بعد ذلك ، ثم خرج الرسول ، فإنه يستحق سهم الفرسان معهم إن كان فارسًا ، سواء خرج إليهم فارسًا أو راجلا ؛ لأن الرسول لم يترك المحاربة معهم . وإنما أتاهم ليدبر أمر الحرب ، فهو بمنزلة من يكون في المعسكر ، بخلاف المستأمن إليهم لحاجة نفسه . ألا ترى أن الرسول

والأصل في هذا الباب ما روي أن رسول الله ﷺ أسهم لطلحة بن عبيد الله من غنائم بدر ، وقد كان وجهه إلى ناحية الشام لمنفعة المسلمين ، ولم يكن حاضراً عند القتال . وروي أنه بعث محيصة الأنصاري إلى أهل فذك ، وهو محاصر خيبر ، ففتحها وهو غائب ، ثم جاء فضرب له سهم . ولو أن رجلين من المسلمين أو من أهل الذمة دخلا يريدان القتال فقاتلا مع المسلمين ، فلم يصيبوا شيئاً حتى استأمنوا إلى المشركين ، ثم رجعا إلى العسكر ، بآخرين لا يريدان قتالا ، فأصاب المسلمون غنائم ، لم يكن لهم فيها شيء . ولو دخل مسلم فارسا مع الجيش وليس له اسم في الديوان ، فلما أصابوا غنائم قال : دخلت للقتال متطوعا ، وقال المسلمون : دخلت تاجراً . فالقول قوله مع يمينه ، وإن كان الداخل ذمياً أو عبداً أو صبياً أو امرأة والمسألة بحالها ،

من الجانبين يكون آمناً من غير استئمان لاعتبار هذا المعنى؟ ولأن الرسول إنما أتاهاهم لمنفعة المسلمين ، فمن يكون ساعياً فيما ترجع منفعته إلى المسلمين لا يكون مفارقاً لهم حكماً والمستأمن ما أتاهاهم لمنفعة المسلمين بل لمنفعة له خاصة ، فيصير به مفارقاً للعسكر حكماً .

والأصل في هذا الباب ما روي أن رسول الله ﷺ أسهم لطلحة بن عبيد الله من غنائم بدر ، وقد كان وجهه إلى ناحية الشام لمنفعة المسلمين ، ولم يكن حاضراً عند القتال . وروي أنه بعث محيصة الأنصاري إلى أهل فذك ، وهو محاصر خيبر ، ففتحها وهو غائب ، ثم جاء فضرب له سهم . فعرفنا أن من كان سعيه في توفير المنفعة على المسلمين فهو في الحكم كأنه معهم . ولو أن رجلين من المسلمين أو من أهل الذمة دخلا يريدان القتال فقاتلا مع المسلمين ، فلم يصيبوا شيئاً حتى استأمنوا إلى المشركين ، ثم رجعا إلى العسكر ، بآخرين لا يريدان قتالا ، فأصاب المسلمون غنائم ، لم يكن لهم فيها شيء ؛ لأنهما حين استأمنوا إلى أهل الحرب فقد تركا المحاربة معهم . ويكون حالهما بعد ذلك كحال من كان تاجراً فيهم بأمان والتحق بالعسكر على قصد القتال ، وإذا ثبت هذا فيما إذا رجعا إلى العسكر لا على قصد القتال ثبت فيما إذا كانا مستأمنين في دار الحرب بطريق الأولى . ألا ترى أنهما لو لم يستأمن إليهم ولكنهما تركا القتال واشتغلا بالتجارة في العسكر ، وتبين ذلك للمسلمين ، ثم أصاب المسلمون الغنائم بعد ذلك لم يكن لهما شركة فيها ، فبعد الاستئمان إليهم أحرى أن لا يكون لهما شركة . ولو دخل مسلم فارسا مع الجيش وليس له اسم في الديوان ، فلما أصابوا غنائم قال : دخلت للقتال متطوعا ، وقال المسلمون : دخلت تاجراً . فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن المسلم محارب

فلا شيء لأحد منهم، ما لم يعلم أنه دخل للقتال، وأن المرأة دخلت لمداواة الجرحى. والدليل على الفرق أن من لا يعلم حاله من أهل الحرب إذا كان رجلاً بالغاً يباح قتله، وإنما يباح لكونه محارباً، ومن كان صبياً منهم أو امرأة لا يباح قتله ما لم يوجد منه مباشرة القتال. ولو أن فارساً في دار الحرب أعار فرسه بعض التجار، أو رسولا أرسله الأمير إلى الخليفة، فركب المستعير وانطلق إلى دار الإسلام، فأصاب أهل العسكر غنائم بعد ذلك، فإن كان المستعير خرج إلى دار الإسلام قبل إصابة تلك الغنائم فليس للمعير فيها إلا سهم راجل. وإن كان المستعير لم يخرج إلى دار الإسلام فهو فارس فيما

للمشركين في الأصل، فإن مخالفته إياهم في الدين والدار تحمله على المحاربة معهم، فما لم يظهر منه خلاف ذلك يكون هو محارباً، والمسلمون بقولهم: دخلت تاجراً يدعون عليه سبب الحرمان، وهو منكر، فالقول قوله مع يمينه. وإن كان الداخل ذمياً أو عبداً أو صبياً أو امرأة والمسألة بحالها، فلا شيء لأحد منهم، ما لم يعلم أنه دخل للقتال، وأن المرأة دخلت لمداواة الجرحى؛ لأن هؤلاء باعتبار الأصل غير مقاتلين، فليس للمرأة والصبى بيئة صالحة للمحاربة، والعبد محجور عن القتال لحق مولاه، والذمي موافق لهم في الاعتقاد، وذلك يمنعه من المحاربة معهم، فما لم يعلم بالحجة قصدهم إلى المحاربة أو مباشرة المحاربة لا يكون لهم في النصاب شيء، بخلاف ما سبق. والدليل على الفرق أن من لا يعلم حاله من أهل الحرب إذا كان رجلاً بالغاً يباح قتله، وإنما يباح لكونه محارباً، ومن كان صبياً منهم أو امرأة لا يباح قتله ما لم يوجد منه مباشرة القتال. يوضحه: أن من كان مقاتلاً في الأصل يستحق السهم، وهؤلاء لا يستحقون السهم، إلا الرضخ، وإن قاتلوا فعرفنا أنهم ليسوا مقاتلين في الأصل. ولو أن فارساً في دار الحرب أعار فرسه بعض التجار، أو رسولا أرسله الأمير إلى الخليفة، فركب المستعير وانطلق إلى دار الإسلام، فأصاب أهل العسكر غنائم بعد ذلك، فإن كان المستعير خرج إلى دار الإسلام قبل إصابة تلك الغنائم فليس للمعير فيها إلا سهم راجل؛ لأنه جعل فرسه في دار الإسلام باختياره، فيزول به تمكنه من القتال عليه حقيقة وحكما، ويبعد أن يكون هو في دار الحرب فارساً بفرس له في دار الإسلام. ألا ترى أنه لو رد الفرس مع غلامه إلى الإسلام فأتى به أهله لم يكن هو فارساً به، فكذلك ما سبق. وإن كان المستعير لم يخرج إلى دار الإسلام فهو فارس فيما أصيب؛ لأن سبب استحقاق سهم الفرس قد انعقد له بالانفصال إلى دار الحرب على قصد القتال عليه فما بقي فرسه في دار الحرب يبقى ذلك الاستحقاق، وإن لم يكن متمكناً من القتال عليه

أصيب . ولو عاد المستعير بالفرس إلى المعسكر بعدما خرج إلى دار الإسلام فللمعير سهم الفارس فيما أصيب بعد دخول المستعير دار الحرب ، كما أن له سهم الفارس فيما أصيب قبل خروج المستعير من دار الحرب . وأما فيما أصيب بعد خروج المستعير إلى دار الإسلام فله سهم الرجالة خاصة . فإذا لم يعلم متى كانت الإصابة وقد علم أن الفرس وصل إلى دار الإسلام فليس للمعير إلا سهم الراجل . وإن قال صاحب الفرس : لم يخرج الفرس من دار الحرب . وصدقه المستعير في ذلك أو كذبه فالقول قوله ، وأما المستعير فهو يكون فارساً بهذا الفرس في شيء من الغنائم سواء حصل في دار الإسلام أو لم يحصل .

حقيقة لبعده منه . ألا ترى أنه لو أعاره في المعسكر ثم خرج في سرية راجلاً وبعد من المعسكر كان له سهم الفارس في المصاب ؟ وإن لم يرجع إليهم ، فكذلك ما سبق . أريت لو بدا للمستعير فرجع إلى المعسكر قبل أن يخرج إلى دار الإسلام ، فرد الفرس عليه ، أما كان له سهم الفرسان فيما أصيب قبل رجوعه ؟ وهو فارس في جميع ذلك ؟ . وهذا لأن دار الحرب في حكم موضع واحد فيما يمتني عليه استحقاق الغنيمة ، ولهذا يشارك المدد الجيش والعسكر أصحاب السرية في المصاب إذا التقوا في دار الحرب . فهأنا ما دام فرسه في دار الحرب يجعل في الحكم كأنه حاضر معه بخلاف ما بعد إخراجه إلى دار الإسلام ، وهو نظير المسجد في حكم صحة الاقتداء بالإمام ، وإن لم تكن الصفوف متصلة مع الموضع الذي هو خارج المسجد . ولو عاد المستعير بالفرس إلى المعسكر بعدما خرج إلى دار الإسلام فللمعير سهم الفارس فيما أصيب بعد دخول المستعير دار الحرب ، كما أن له سهم الفارس فيما أصيب قبل خروج المستعير من دار الحرب . وأما فيما أصيب بعد خروج المستعير إلى دار الإسلام فله سهم الرجالة خاصة . للمعنى الذي بينا . فإذا لم يعلم متى كانت الإصابة وقد علم أن الفرس وصل إلى دار الإسلام فليس للمعير إلا سهم الراجل . لما بينا أن كل جزء فيه احتمال أن يكون إصابته بعدما حصل الفرس في دار الإسلام فلا يعطى إلا قدر المتيقن به . وإن قال صاحب الفرس : لم يخرج الفرس من دار الحرب . وصدقه المستعير في ذلك أو كذبه فالقول قوله ؛ لأن سبب استحقاقه معلوم ، وما يبطله وهو حصول الفرس في دار الإسلام غير معلوم ، بل هو منكر ، لذلك فالقول قوله ، وكما لا يصدق صاحب المقاسم عليه فيما يبطل حقه لا يصدق المستعير إذا كذبه ، لأن قول المستعير ليس بحجة عليه ، وإن كان الفرس عنده ، وبدون الحجة لا يثبت سبب الحرمان . وأما المستعير فهو يكون فارساً بهذا الفرس في شيء من الغنائم سواء حصل في دار الإسلام أو لم يحصل ، لأنه

ولو كان الفرس نفق في يد المستعير، فإن كان قبل أن يخرج إلى دار الإسلام فالمعير فارس في الغنائم كلها، وإن كان نفق في دار الإسلام فهو فارس في كل غنيمة أصيبت قبل إخراج الفرس إلى دار الإسلام، وإن كان نفق بعدما رده المستعير إلى دار الحرب فهو فارس فيما يصاب بعدما رده إلى دار الحرب، وموت الفرس في يد المستعير كموته في يد المعير، ولو مات بعد ما سلمه إلى المعير كان هو فارساً، إلا فيما أصيب حال كون الفرس في دار الإسلام فهذا مثله، وأما بيان سهم المستعير فنقول: إن بعث رسولا إلى دار الإسلام فله، السهم فيما أصيب قبل خروجه إلى دار الإسلام، عاد إلى دار الحرب أو لم يعد، وما أصيب بعدما دخل دار الإسلام فإن عاد هو إلى دار الحرب قبل أن يقتسموا أو يبيعوا فهو شريكهم فيها، بمنزلة المدد، وإن لم يعد أو عاد بعد ما اقتسموها أو باعوها لم يكن له شركة فيها، وإن لم يكن

استعاره للركوب لا للقتال عليه، فلا يكون هو متمكنا من القتال عليه أصلا. ولو كان الفرس نفق في يد المستعير، فإن كان قبل أن يخرج إلى دار الإسلام فالمعير فارس في الغنائم كلها^(١)؛ لأن موته في يد المستعير في دار الحرب كموته في يد المعير، فإن بالإعارة لا يصير مبطلا استحقاقه بالفرس. وإن كان نفق في دار الإسلام فهو فارس في كل غنيمة أصيبت قبل إخراج الفرس إلى دار الإسلام؛ لأن حصول الفرس في دار الإسلام باختباره مانع من استحقاق السهم به، غير مبطل لما استحققه قبل ذلك. فلما يكون هو راجلا فيما يصاب بعد خروجه إلى دار الإسلام. وإن كان نفق بعدما رده المستعير إلى دار الحرب فهو فارس فيما يصاب بعدما رده إلى دار الحرب، لزوال المانع. وموت الفرس في يد المستعير كموته في يد المعير، ولو مات بعدما سلمه إلى المعير كان هو فارساً، إلا فيما أصيب حال كون الفرس في دار الإسلام فهذا مثله، وأما بيان سهم المستعير فنقول: إن بعث رسولا إلى دار الإسلام فله السهم فيما أصيب قبل خروجه إلى دار الإسلام، عاد إلى دار الحرب أو لم يعد؛ لأنه وإن بعد من العسكر فهو في دار الحرب، وإنما ذهب لمنفعة العسكر فيجعل في الحكم كأنه معهم، سواء عاد إليهم أو لم يعد. وما أصيب بعدما دخل دار الإسلام فإن عاد هو إلى دار الحرب قبل أن يقتسموا أو يبيعوا فهو شريكهم فيها، بمنزلة المدد، وإن لم يعد أو عاد بعدما اقتسموها أو باعوها لم

(١) انظر الفتاوى الهندية حيث قال: ومن دخل دار الحرب فارساً فنفق فرسه استحق سهم فارس سواء استعاره أو استأجره للقتال فحضر به فإنه يسهم له. الفتاوى الهندية (٢/٢١٢).

رسولا فله سهمه فيما أصيب حال كونه مع الجيش أو بالقرب منهم ، على وجه يمكنه أن يغنيهم لو احتاجوا إليه ، فأما ما أصيب بعدما بعد منهم أو بعدما خرج إلى دار الإسلام فلا سهم له في ، ذلك إذا لم يعد إليهم ، كما لو اشتغل بالتجارة وترك القتال . إلا أن يعود إليهم قبل القسمة والبيع . فحيث يكون هو بمنزلة المدد يشاركونهم في جميع ذلك، ولو أودع الغاري فرسه بعض من في منعة أهل الحرب فقد بينا أنه يصير مضيعا فرسه بما صنع فلا يضرب له فيما يصاب بعد ذلك إلا بسهم راجل . كما لو باع فرسه ، وإن غنم المسلمون فرسه فردوه عليه قبل القسمة بغير شيء ، أو باعه الإمام فأخذه من المشتري بالثمن ، ثم غنموا ، غنائم بعد ذلك فهو فارس فيما أصيب بعد عود الفرس إليه ، راجل فيما أصيب قبل ذلك بمنزلة ما لو اشتري فرسا ابتداء ، ولو كان لم يودع الفرس أحداً ولكنه غنمه المشركون ، والمسألة

يكن له شركة فيها ؛ لأنه بعدما حصل في دار الإسلام التحق هو بمن لم يدخل دار الحرب قبل هذا في الشركة فيما يصاب ، وكيف يكون له الشركة في ذلك وهو عند امرأته وولده في منزله حيث أصيب ذلك ؟ . وإن لم يكن رسولا فله سهمه فيما أصيب حال كونه مع الجيش أو بالقرب منهم ، على وجه يمكنه أن يغنيهم لو احتاجوا إليه ، فأما ما أصيب بعدما بعد منهم أو بعدما خرج إلى دار الإسلام فلا سهم له في ذلك إذا لم يعد إليهم ؛ لأنه فارقهم لا لمنفعة ترجع إليهم فيخرج به من أن يكون شاهداً للوقعة معهم حكماً . كما لو اشتغل بالتجارة وترك القتال . إلا أن يعود إليهم قبل القسمة والبيع . فحيث يكون هو بمنزلة المدد يشاركونهم في جميع ذلك ، وهكذا كان القياس في الرسول ، ولكننا استحسنا باعتبار أن الرسول إنما بعد عنهم في أمر ترجع منفعته إليهم ، وهو نظير الاستحسان الذي قلنا . فيما إذا دخل منعة أهل الحرب رسولا أو مستأمناً إليهم لحاجة نفسه ، فالفرق الذي ذكرنا هناك هو الفرق بين الفصلين هاهنا . ولو أودع الغاري فرسه بعض من في منعة أهل الحرب فقد بينا أنه يصير مضيعا فرسه بما صنع فلا يضرب له فيما يصاب بعد ذلك إلا بسهم راجل . كما لو باع فرسه ، وإن غنم المسلمون فرسه فردوه عليه قبل القسمة بغير شيء ، أو باعه الإمام فأخذه من المشتري بالثمن ، ثم غنموا غنائم بعد ذلك فهو فارس فيما أصيب بعد عود الفرس إليه ، راجل فيما أصيب قبل ذلك بمنزلة ما لو اشتري فرسا ابتداء ؛ لأنه بما صنع في الابتداء صار مبطلاً استحقاقه حين أزال تمكنه من القتال على الفرس ، فما لم يعد الفرس إلى يده لا يعود تمكنه من القتال عليه . ولو كان لم يودع الفرس أحداً ولكنه غنمه المشركون ، والمسألة بحالها ، فهو

بحالها، فهو فارس فيما يصاب بعد ذلك، وكذلك إن أبى أن يأخذه بالثمن من يد المشتري من العدو، فهو فارس حكماً فيما يصاب بعد ذلك بمنزلة ما لو نفق فرسه فلم يشتتر فرساً آخر في دار الحرب، مع تمكنه منه، ولو أعار فرسه مسلماً ليخرج به إلى دار الإسلام، وأمره أن يسلمه إلى أهله، فأخرجه المستعير ثم ركبته راجعاً إلى دار الحرب، فالمعير راجل في كل غنيمة أصيبت، والمستعير في دار الإسلام أو بعدما رجع إليهم قبل أن يعود الفرس إلى يده. أما ما أصيب والفرس في دار الإسلام فقد بينا الحكم فيه. وأما في المصاب بعد الرجوع، فلأن المستعير، يستحق سهم الفرسان باعتبار هذا الفرس، وإذا كان المستعير فارساً به فالمعير لا يكون فارساً به. وفيما أصيب بعد ما أخذ المعير فرسه فالمستعير راجل، ولو لم يردده المستعير إلى دار الحرب حتى ظهر عليه المشركون في دار الإسلام فأحرزوه، فالمعير راجل فيما يصاب بعد حصول الفرس في دار الإسلام وبعد إحراز أهل الحرب إياه، إلا أن يأخذه المسلمون في الغنيمة فيردونه عليه قبل القسمة بغير شيء، أو بعد

فارس فيما يصاب بعد ذلك؛ لأنه ما زال تمكنه باختياره، فهو بمنزلة ما لو نفق الفرس في يده. وكذلك إن أبى أن يأخذه بالثمن من يد المشتري من العدو، فهو فارس حكماً فيما يصاب بعد ذلك؛ لأنه لا يتوصل إليه إلا بالثمن، وهو غير مجبر على إعطاء الثمن. بمنزلة ما لو نفق فرسه فلم يشتتر فرساً آخر في دار الحرب، مع تمكنه منه، ولو أعار فرسه مسلماً ليخرج به إلى دار الإسلام، وأمره أن يسلمه إلى أهله، فأخرجه المستعير ثم ركبته راجعاً إلى دار الحرب، فالمعير راجل في كل غنيمة أصيبت، والمستعير في دار الإسلام أو بعدما رجع إليهم قبل أن يعود الفرس إلى يده. أما ما أصيب والفرس في دار الإسلام فقد بينا الحكم فيه. وأما في المصاب بعد الرجوع، فلأن المستعير يستحق سهم الفرسان باعتبار هذا الفرس؛ لأنه مدد التحق بالجيش على فرس مغضوب، فإنه بالرد صار غاصباً ضامناً ما لم يسلمه إلى صاحبه. وإذا كان المستعير فارساً به فالمعير لا يكون فارساً به. وفيما أصيب بعد ما أخذ المعير فرسه فالمستعير راجل؛ لأن الفرس أخذ منه بحق مستحق، والمعير فارس لأنه عاد تمكنه من القتال عليه، كما لو اشترى فرساً آخر. ولو لم يردده المستعير إلى دار الحرب حتى ظهر عليه المشركون في دار الإسلام فأحرزوه، فالمعير راجل فيما يصاب بعد حصول الفرس في دار الإسلام وبعد إحراز أهل الحرب إياه؛ لأنهم أحرزوه لأنفسهم، فلا يعود تمكنهم من القتال عليه. إلا أن يأخذه المسلمون في الغنيمة فيردونه عليه قبل القسمة بغير شيء، أو بعد

البيع بالثمن، فحينئذ يكون هو فارساً فيما يصاب بعد ذلك، كما كان قبل أن يبعث به إلى دار الإسلام، ولو كان الغازي خلف فرسه في دار الإسلام ودخل مع الجيش راجلاً، ثم أحرز المشركون فرسه بدارهم، ثم ظهر المسلمون على الفرس فردوه عليه فهو راجل، كما لو اشترى فرساً ابتداءً، بخلاف الأول، فهناك انعقد له السبب وهو فارس، ثم اعترض مانع باختياره فزال به تمكنه من القتال على الفرس، فإذا ارتفع ذلك المانع صار كأن لم يكن، وكذلك لو أنه دخل راجلاً، ثم كتب إلى أهله حتى بعثوا إليه فرسه، فهو راجل في جميع الغنائم بمنزلة ما لو اشترى فرساً آخر، ولو كان، دخل فارساً ثم رد فرسه إلى دار الإسلام واشترى فرساً، آخر فله سهم الفرسان في جميع الغنائم، وإن وقعت المنازعة بينه وبين صاحب المقاسم فقال هو ما وصل فرسي إلى دار الإسلام حتى اشتريت هذا الفرس، وقال صاحب المقاسم: لا أدري لعله كان وصل فرسك إلى دار الإسلام قبل أن تشتري هذا الفرس فأصبنا غنائم، فالقول فيه قول الغازي مع يمينه، وصاحب المقاسم

البيع بالثمن، فحينئذ يكون هو فارساً فيما يصاب بعد ذلك؛ لأنه عاد تمكنه من القتال عليه. كما كان قبل أن يبعث به إلى دار الإسلام، ولو كان الغازي خلف فرسه في دار الإسلام ودخل مع الجيش راجلاً، ثم أحرز المشركون فرسه بدارهم، ثم ظهر المسلمون على الفرس فردوه عليه فهو راجل؛ لأن سبب الاستحقاق انعقد له بالانفصال وهو راجل، فلا يتغير بعد ذلك بوصول الفرس إلى يده في دار الحرب. كما لو اشترى فرساً ابتداءً، بخلاف الأول، فهناك انعقد له السبب وهو فارس، ثم اعترض مانع باختياره فزال به تمكنه من القتال على الفرس، فإذا ارتفع ذلك المانع صار كأن لم يكن، وكذلك لو أنه دخل راجلاً، ثم كتب إلى أهله حتى بعثوا إليه فرسه، فهو راجل في جميع الغنائم بمنزلة ما لو اشترى فرساً آخر، وهذا لأن التمكن من القتال على الفرس لا يصلح أن يكون مغيراً لما انعقد من السبب، ويصلح أن يكون مقررًا له رافعاً للمانع الذي كان يمنع ظهور الحكم بعد انعقاد السبب. ولو كان دخل فارساً ثم رد فرسه إلى دار الإسلام واشترى فرساً آخر فله سهم الفرسان في جميع الغنائم؛ لأنه كان متمكناً من القتال على الفرس بعدما انعقد له سبب الاستحقاق. وإن وقعت المنازعة بينه وبين صاحب المقاسم فقال هو ما وصل فرسي إلى دار الإسلام حتى اشتريت هذا الفرس، وقال صاحب المقاسم: لا أدري لعله كان وصل فرسك إلى دار الإسلام قبل أن تشتري هذا الفرس فأصبنا غنائم، فالقول فيه قول الغازي مع يمينه؛ لأنه ما لم يصل فرسه إلى دار

يدّعي عليه شيئاً يصير به في حكم الراجل ، وهو منكر لذلك ، فالقول قوله مع يمينه ، بمنزلة ما لو باع فرسه واشترى فرساً ثم قال : اشتريت هذا الفرس قبل أن أبيع فرسي ، أو بادلت بفرسي هذا الفرس ، فإنه يكون القول قوله مع يمينه ، ولو دخل مع العسكر راجلاً فأصابوا غنائم ثم رجع وحده إلى دار الإسلام فركب فرسه وكر ، إلى العسكر راجعاً فهو فارس في جميع ما أصيب ، إلا في غنيمة أصيبت قبل خروجه إلى دار الإسلام ، فإنه راجل في تلك الغنيمة ، وإن صار هو مدداً للجيش ملتحقاً بهم ، وإذا قاتل فارساً عن ، غنيمة لا حق له فيها استحق سهم الفرسان ، فكذلك حكم التحاقه بالجيش . فإنه لا حق له فيما أصيب بعد خروجه ، فيستحق بهذا الالتحاق سهم الفرسان في ذلك ، وفيما أصيب قبل الخروج كان له سهم الرجالة . فلا يتغير ذلك ، لو دخل معه رجل من المسلمين فارساً فإن لهذا الثاني سهم الفارس في

الإسلام لا يصير هو في حكم الراجل . وصاحب المقاسم يدّعي عليه شيئاً يصير به في حكم الراجل ، وهو منكر لذلك ، فالقول قوله مع يمينه ، بمنزلة ما لو باع فرسه واشترى فرساً ثم قال : اشتريت هذا الفرس قبل أن أبيع فرسي ، أو بادلت بفرسي هذا الفرس ، فإنه يكون القول قوله مع يمينه ؛ لأنه لم يقر بكونه راجلاً في دار الحرب في شيء من الأحوال ، فهو منكر ما يدّعي عليه من سبب الحرمان . ولو دخل مع العسكر راجلاً فأصابوا غنائم ثم رجع وحده إلى دار الإسلام فركب فرسه وكر إلى العسكر راجعاً فهو فارس في جميع ما أصيب ، إلا في غنيمة أصيبت قبل خروجه إلى دار الإسلام ، فإنه راجل في تلك الغنيمة ؛ لأنه استحق سهم الرجالة في تلك الغنيمة بالدخول الأول فلا يتغير ذلك بالدخول الثاني . وإن صار هو مدداً للجيش ملتحقاً بهم ؛ لأن التحاق المدد بالجيش لا يكون أقوى من القتال وقد بينا أن من له سهم الرجالة في غنيمة فقاتل عليها فارساً لا يستحق سهم الفرسان . وإذا قاتل فارساً عن غنيمة لا حق له فيها استحق سهم الفرسان ، فكذلك حكم التحاقه بالجيش . فإنه لا حق له فيما أصيب بعد خروجه ، فيستحق بهذا الالتحاق سهم الفرسان في ذلك ، وفيما أصيب قبل الخروج كان له سهم الرجالة . فلا يتغير ذلك ، وعلى هذا الأصل قال : لو دخل معه رجل من المسلمين فارساً فإن لهذا الثاني سهم الفارس في جميع الغنائم ؛ لأنه ما كان له حق فيها قبل أن يلتحق بالجيش . فإذا التحق بهم فارساً استحق سهم الفرسان في جميع ذلك بخلاف الأول على ما قررنا ، وهذا لأن الأول عاد ليحرر ما هو شريك فيه ، والثاني جاء ليحرر ما لم يكن له فيه شركة ، وإنما يصير هو شريكاً الآن ابتداء ، فيراعى في صفة الشركة حاله

جميع الغنائم ، ولو أعار الغازي فرسه في دار الحرب مسلماً ليخرج إلى دار الإسلام فيقضي حاجته ثم يرده إليه ، فلما دخل المستعير دار الإسلام لم يقدر على الرجوع إلى دار الحرب ، فدفعه إلى غيره ليلغفه صاحبه في دار الحرب . فجاء به الرجل فدفعه إليه ، فإن كان الذي جاء به بعض من في عيال المستعير فلا ضمان عليه ولا على الذي جاء به ، ولو رد بنفسه كان المعير فارساً في جميع الغنائم ، إلا فيما أصيب حال كون الفرس في دار الإسلام ، وإن لم يكن المدفوع إليه من عيال المستعير فالمعير راجل في كل ما أصيب بعد خروج الفرس إلى دار الإسلام إلى أن يعود إلى يده ، لأنه بمنزلة الوديعة له في يده وإذا فعله صار ضامناً ، بخلاف الإعارة ، وأما الذي جاء به ليرده على صاحبه فهو راجل في جميع الغنائم وإن كان قصده القتال حين دخل ، هو ما أدخل الفرس ليغزوا عليه ، ولكن أدخله ليرده على صاحبه ، ولو كان المستعير أعاره

الآن . ولو أعار الغازي فرسه في دار الحرب مسلماً ليخرج إلى دار الإسلام فيقضي حاجته ثم يرده إليه ، فلما دخل المستعير دار الإسلام لم يقدر على الرجوع إلى دار الحرب ، فدفعه إلى غيره ليلغفه صاحبه في دار الحرب . فجاء به الرجل فدفعه إليه ، فإن كان الذي جاء به بعض من في عيال المستعير فلا ضمان عليه ولا على الذي جاء به ؛ لأن يد من في عياله كيده في الحفظ ، فكذلك في الرد . ولو رد بنفسه كان المعير فارساً في جميع الغنائم ، إلا فيما أصيب حال كون الفرس في دار الإسلام ، فهذا مثله . وإن لم يكن المدفوع إليه من عيال المستعير فالمعير راجل في كل ما أصيب بعد خروج الفرس إلى دار الإسلام إلى أن يعود إلى يده ؛ لأن الذي جاء به الآن غاصب للفرس ، فلا تكون يده عليه في دار الحرب كيد المعير . ألا ترى أنه لو نفق الفرس في يد الذي جاء به كان للمعير الخيار إن شاء ضمن المستعير ولا يرجع هو على أحد بشيء وإن شاء ضمن الذي جاء به ويرجع هو بما ضمن على المستعير وعلل فقال : لأنه بمنزلة الوديعة له في يده ، فهذا تنصيب على أنه ليس للمستعير أن يودع . وإذا فعله صار ضامناً ، بخلاف الإعارة ، فإن للمستعير أن يعير فيما لا يتفاوت الناس في الانتفاع به . وقد بينا اختلاف المشايخ في هذا الفصل في «شرح الجامع الصغير» ، وقررنا الفرق بين الإعارة والإيداع في حق المستعير . وأما الذي جاء به ليرده على صاحبه فهو راجل في جميع الغنائم وإن كان قصده القتال حين دخل ، وكان ينبغي أن يكون فارساً باعتبار أنه ضامن للفرس كالغاصب ولكن قال : هو ما أدخل الفرس ليغزوا عليه ، ولكن أدخله ليرده على صاحبه ؛ ولأن الضمان غير مستقر عليه . ألا ترى أنه يرجع على المستعير إذا ضمنه فكيف يصير هو فارساً بفرس لو لحقه فيه ضمان يرجع به على غيره . ألا ترى أن من كان راجلاً من الغزاة إذا أودعه

هذا الداخل ليقاتل عليه والمسالمة بحالها ، فالداخل فارس في كل غنيمة ، إلا فيما أصيب قبل خروج الفرس إلى دار الإسلام ، وأما المستعير فلا شيء له في الغنائم ، إلا فيما أصيب قبل أن يبعد هو من العسكر ، فإن له في ذلك سهم راجل ، وفيما سوى ذلك لا حق له ، ولو أراد الأمير أن يرسله رسولا إلى دار الإسلام في شيء من أمر المسلمين ، فسأل فارسا أن يعطيه فرسه ففعل ذلك صاحب الفرس طائعا ، ثم أصابوا غنائم والفرس في دار الإسلام ، فالعير راجل في تلك الغنائم رجع إليه فرسه أو لم يرجع ، وإن أبى أن يعطيه الفرس ولم يجد الإمام بدا من أن يأخذ الفرس منه فيدفعه إلى الرسول لضرورة ، جاءت للمسلمين ، فلا بأس بأن يأخذه منه كرها ، ثم المعير يكون فارسا في جميع الغنائم هاهنا ، بمنزلة ما لو أخذه المشركون ، بل أولى .

رجل فارسا فادخله مع نفسه دار الحرب لم يكن هو فارسا به فكذلك هذا . ولو كان المستعير أعاره هذا الداخل ليقاتل عليه والمسالمة بحالها ، فالداخل فارس في كل غنيمة ، إلا فيما أصيب قبل خروج الفرس إلى دار الإسلام ؛ لأن الداخل الآن ضامن للفرس ضمنا يستقر عليه ولا يرجع به على أحد فيكون هو في حكم الغاصب ، وإنما دخل فارسا ليقاتل على الفرس ، فكان ينبغي على هذا أن يكون فارسا في كل غنيمة إلا أن فيما أصيب قبل حصول الفرس في دار الإسلام للمستعير سهم الفارس بسبب هذا الفرس ، فلا يستحق الغاصب فيه سهم الفارس أيضا بهذا الفرس لاستحالة أن يستحق رجلان كل واحد منهما السهم بفرس واحد . وأما المستعير فلا شيء له في الغنائم ، إلا فيما أصيب قبل أن يبعد هو من العسكر ، فإن له في ذلك سهم راجل ؛ لأنه كان دخل مع الجيش راجلا . وفيما سوى ذلك لا حق له ؛ لأنه لم يعد إلى العسكر ولم يشاركهم في الإصابة ولا في الإحراز حقيقة ولا حكما . ولو أراد الأمير أن يرسله رسولا إلى دار الإسلام في شيء من أمر المسلمين ، فسأل فارسا أن يعطيه فرسه ففعل ذلك صاحب الفرس طائعا ، ثم أصابوا غنائم والفرس في دار الإسلام ، فالعير راجل في تلك الغنائم رجع إليه فرسه أو لم يرجع ؛ لأنه أزال تمكنه من القتال على الفرس باختياره . وإن أبى أن يعطيه الفرس ولم يجد الإمام بدا من أن يأخذ الفرس منه فيدفعه إلى الرسول لضرورة جاءت للمسلمين ، فلا بأس بأن يأخذه منه كرها ؛ لأنه نصب ناظرا ، وعند الضرورة يجوز له أن يأخذ مال الغير بشرط الضمان كمن أصابه مخمصة . ثم المعير يكون فارسا في جميع الغنائم هاهنا ؛ لأنه ما زال تمكنه من القتال على الفرس باختياره ، وإنما أخذ الفرس منه بغير اختياره ، فلا يصير هو مضيقا للفرس . بمنزلة ما لو أخذه المشركون ، بل أولى ؛ لأن هناك لا منفعة للمسلمين في ذلك الأخذ ، وهاهنا لهم منفعة في ذلك فإذا لم يسقط هناك سهمه وإن زال تمكنه فهاهنا أولى أن لا يسقط سهمه . والله الموفق .

١٠٤ - باب : من يرضخ له ومن لا يرضخ له من الأدلاء وغيرهم

وإذا دخل العسكر دار الحرب ومعهم قوم من أهل الذمة يدلونهم على الطريق ولا يقاتلون معهم ، فإنه ينبغي للإمام أن يرضخ لهم من الغنيمة ولا يسهم له كسهام الخيل . ولا كسهام الرجال ، لأنهم غير مجاهدين حكماً . ولا مقاتلين مع المسلمين حساً ، ولكنهم جاءوا لأمر فيه منفعة للمسلمين ، وهو الدلالة على الطريق ، فيرضخ لهم من مال المسلمين بحسب عملهم ، ليرغبوا في مثله في كل وقت حتى ، إذا كانت في دلالته منفعة عظيمة للمسلمين فلا بأس بأن يرضخ لهم على ، قدر ما يرى ، وإن كان أكثر من سهام الفرسان والرجال ، وإن كان جعل لهم على الدلالة نفلاً مسمى من الغنيمة فلا بأس بذلك أيضاً ، فإن أصابوا غنائم بدأ بنفلهم قبل القسمة ، وإن لم يصيبوا شيئاً ، إلا قدر النفل فذلك سالم لهم ، وإن لم يصيبوا شيئاً أصلاً فلا شيء لهم ، فإن

١٠٤ - باب : من يرضخ له ومن لا يرضخ له من الأدلاء وغيرهم

وإذا دخل العسكر دار الحرب ومعهم قوم من أهل الذمة يدلونهم على الطريق ولا يقاتلون معهم ، فإنه ينبغي للإمام أن يرضخ لهم من الغنيمة ولا يسهم له كسهام الخيل . ولا كسهام الرجال ، لأنهم غير مجاهدين حكماً . ولا مقاتلين مع المسلمين حساً ، ولكنهم جاءوا لأمر فيه منفعة للمسلمين ، وهو الدلالة على الطريق ، فيرضخ لهم من مال المسلمين بحسب عملهم ، ليرغبوا في مثله في كل وقت حتى إذا كانت في دلالته منفعة عظيمة للمسلمين فلا بأس بأن يرضخ لهم على قدر ما يرى ، وإن كان أكثر من سهام الفرسان والرجال ؛ لأن سبب استحقاتهم هاهنا ليس من جنس السبب في حق المقاتلين ، ولكنه منفعة أخرى ، فلما يرضخ لهم بحسب ما يكون من المنفعة بدلالته . وإن كان جعل لهم على الدلالة نفلاً مسمى من الغنيمة فلا بأس بذلك أيضاً^(١) ، لأن التنفيل في الأصل للتحريض على ما فيه منفعة للمسلمين . فإن أصابوا غنائم بدأ بنفلهم قبل القسمة ؛ لأن النفل في الغنائم كالوصية في التركة يبدأ بها قبل الميراث . وإن لم يصيبوا شيئاً إلا قدر النفل فذلك سالم لهم ؛ لأنه مقدم في جميع الغنيمة بمنزلة الدين في التركة . وإن لم يصيبوا شيئاً أصلاً فلا شيء لهم ، لانعدام حقهم ، كما لا شيء للغير

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٤) . الهداية للمرغيناني (٢/ ٤٣٩) .

خرجوا في، غزاة أخرى وسموا لهم أيضاً نفلاً على الدلالة، وأصابوا غنائم، أعطوهم من ذلك النفل الآخر دون الأول، إلا أن يكونوا شرطوا لهم أن يعطوهم مما يغنمون النفل الأول والثاني، فحينئذ يجب الوفاء بذلك، وفيما يستحقه الذمي والحربي والمستأمن بطريق التنفيل على الدلالة لا فرق بين، أن يذهب معهم وبين أن يدلهم بخبره من غير أن يذهب معهم إذا وجدوا الأمر على ما قال، لأنه سمي ذلك على الدلالة، والدلالة بالخبر تتحقق. إلا أنه إذا لم يذهب معهم فليس ينبغي للإمام أن يعطيهم رضخاً ولا نفلاً مما أصيب قبل دلالته، فإن رضي المسلمون بأن يعطيه ذلك أعطاه من أنصبتهم دون الخمس، وإن استأجره الإمام على، أن يدلّه على موضع كذا فدله بخبره ولم يذهب معه فلا أجر له، فإن أصابوا غنائم في ذلك المكان فرأى الإمام أن يرضخ له للدلالة فلا بأس بذلك، بمنزلة ما لو دل عليه من غير اشتراط الأجر، فإن

والموصى له إذا لم توجد التركة أصلاً. فإن خرجوا في غزاة أخرى وسموا لهم أيضاً نفلاً على الدلالة، وأصابوا غنائم، أعطوهم من ذلك النفل الآخر دون الأول؛ لأن استحقاقهم بالتسمية الثانية، فأما الأولى فقد بطلت الغنائم لانعدام محلها حين رجعوا قبل أن يصيبوا شيئاً. إلا أن يكونوا شرطوا لهم أن يعطوهم مما يغنمون النفل الأول والثاني، فحينئذ يجب الوفاء بذلك؛ لأن في هذا الشرط تنصيصة على تسمية الكل، فيستحقون جميع ذلك بهذه التسمية. كما لو لم يكن الأول. وفيما يستحقه الذمي والحربي والمستأمن بطريق التنفيل على الدلالة لا فرق بين أن يذهب معهم وبين أن يدلهم بخبره من غير أن يذهب معهم إذا وجدوا الأمر على ما قال؛ لأنه سمي ذلك على الدلالة، والدلالة بالخبر تتحقق. إلا أنه إذا لم يذهب معهم فليس ينبغي للإمام أن يعطيهم رضخاً ولا نفلاً مما أصيب قبل دلالته؛ لأنه لا نفل مما أصيب من الغنائم قبل التنفيل، وإنما يجوز إعطاء الأجر من ذلك، وبالدلالة بالخبر من غير ذهاب لا يستحق الأجر. فإن رضي المسلمون بأن يعطيه ذلك أعطاه من أنصبتهم دون الخمس لأن رضاهم يعتبر في حقهم لا في حق أرباب الخمس. وإن استأجره الإمام على أن يدلّه على موضع كذا فدله بخبره ولم يذهب معه فلا أجر له لما بينا أن استحقاق الأجر بالعمل لا بمجرد الكلام، وهو لم يعمل للمسلمين شيئاً، وإنما أخبرهم بخبر. فإن أصابوا غنائم في ذلك المكان فرأى الإمام أن يرضخ له للدلالة فلا بأس بذلك، بمنزلة ما لو دل عليه من غير اشتراط الأجر^(١)، وقد بينا أن هناك للإمام أن يرضخ له مما أصاب بدلالته قدر ما يرى

(١) الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٣).

كان الإمام قال له : اذهب معنا إلى موضع كذا ، ولك من الأجر كذا ، فذهب معهم فله الأجر المسمى ، ثم يعطيه الإمام أجره مما أصابوا بعد دلالته أو قبل دلالته ، بخلاف النفل والرضخ ، فأما استحقاق الرضخ والنفل باعتبار منفعة المسلمين فيتعين له المصاب بدلالته وعمله ، وإن لم يصيبوا شيئاً من الغنائم ، فإنه ينبغي للإمام أن يعطي الأجير أجره من بيت المال ، ولو استأجر مسلماً أو ذمياً أو حريباً ليدخل معهم دار الحرب فيدلهم على الطريق فقد بينا أن الإجارة فاسدة على هذا بخلاف التنفيل ، ثم إذا ذهب معهم على الإجارة الفاسدة فلا سهم له في الغنيمة وإن كان مسلماً ، ولكن له أجر مثله لا يجاوز به ما سمي ، ولو أن الأجير من أهل الذمة أو المستأمنين لم يدلهم على الموضع الذي طلبوا منه ولكن هجم بهم على العدو ، فلا أجر له . سواء ذهب معهم أو لم يذهب ، وليس للإمام أن يقتله وإن تعمد ذلك ، ولكن للإمام أن يؤدبه بقدر ما يرى ، إن رأى أنه تعمد ذلك كما يؤدب المسلم على مثله ،

فهذا مثله . فإن كان الإمام قال له : اذهب معنا إلى موضع كذا ، ولك من الأجر كذا ، فذهب معهم فله الأجر المسمى ؛ لأنه وفى بالعمل المشروط عليه . ثم يعطيه الإمام أجره مما أصابوا بعد دلالته أو قبل دلالته ، بخلاف النفل والرضخ ، فإن الاستحقاق هاهنا بعقد لازم وهو عقد الإجارة ، فلا يختص به بعض المصاب دون البعض ، كذا في الاستأجر . قوماً لسوق الغنم والرمك . فأما استحقاق الرضخ والنفل باعتبار منفعة المسلمين فيتعين له المصاب بدلالته وعمله ، لأن ذلك منفعة عمله . وإن لم يصيبوا شيئاً من الغنائم ، فإنه ينبغي للإمام أن يعطي الأجير أجره من بيت المال ، لأنه في هذا الاستئجار كان ناظرًا للمسلمين ، وهو لا يلحقه العهدة فيما يباشر من العقود للمسلمين ، ولكنه يرجع به في مال المسلمين وهو مال بيت المال . ولو استأجر مسلماً أو ذمياً أو حريباً ليدخل معهم دار الحرب فيدلهم على الطريق فقد بينا أن الإجارة فاسدة على هذا بخلاف التنفيل ، لأن في الإجارة لابد من بيان مقدار المعقود عليه ، وإذا لم يسم له مكاناً فالمعقود عليه لم يصر معلوماً ، وفي التنفيل لا حاجة إلى إعلام المقدار فيما سمي النفل للتحريض عليه . ثم إذا ذهب معهم على الإجارة الفاسدة فلا سهم له في الغنيمة وإن كان مسلماً لأنه لم يدخل على قصد القتال . ولكن له أجر مثله لا يجاوز به ما سمي ؛ لأنه أقام العمل المشروط عليه ، وقد وجد منه الرضى بالمسمى ، فلا يزداد على ذلك ، وإن كان مثله أكثر منه . ولو أن الأجير من أهل الذمة أو المستأمنين لم يدلهم على الموضع الذي طلبوا منه ولكن هجم بهم على العدو ، فلا أجر له . سواء ذهب معهم أو لم يذهب ؛ لأنه ما أتى بالعمل المشروط عليه . وليس للإمام أن يقتله وإن تعمد ذلك ؛ لأن المسلم لو فعل هذا لم يكن به ناقضاً لإيمانه ، فكذلك إذا فعله صاحب العهد لا يصير ناقضاً لأمانه . ولكن للإمام

إلا أن يكون الحربي المستأمن إنما آمنوه على شرط ذلك، ولم يكن آمنا قبل ذلك، فحيثئذ، للإمام أن يقتله، وإن جعل الإمام للدليل نفلا من غنيمة وقد أصابها المسلمون على أن يذهب معه إلى موضع كذا، حتى يذله، ففعل ذلك، فلا بأس بأن يعطيه ذلك بغير رضى المسلمين، والأصل فيه حديث الكبة، فإن النبي ﷺ قال لذلك الرجل: «أما نصيبى منها فهو لك» فحين تحرز رسول الله ﷺ من أن يجعل له الكبة من الشعر مع حاجته إلى ذلك وسؤاله إياه، وكان لا يمنع أحداً شيئاً سألته، عرفنا أن ذلك لا يجوز لأحد بعده، إلا أن البشير إن كان محتاجاً فلا بأس للإمام أن يعطيه من الخمس شيئاً لحاجته، فإن رضى المسلمون بما يعطى الإمام البشراء، فإن كانوا أهل حاجة، فلا بأس بأن يعطيهم ذلك من جميع الغنيمة، وإن كانوا أغنياء أعطاهم ذلك من الأربعة الأخماس دون الخمس، وإن كانوا محتاجين فقد كان له أن يعطيهم من الخمس بغير رضا الغائبين، ورضاهم معتبر في نصيبهم أيضاً، فإذا قدم

أن يؤديه بقدر ما يرى، إن رأى أنه تعمّد ذلك كما يؤدب المسلم على مثله لأنه قصد إلحاق الضرر بالمسلمين. إلا أن يكون الحربي المستأمن إنما آمنوه على شرط ذلك، ولم يكن آمنا قبل ذلك، فحيثئذ للإمام أن يقتله، لا باعتبار أنه ناقض للأمان، ولكن لأن الأمان كان معلقاً بالشروط فيكون معدوماً قبل الشرط. وإن جعل الإمام للدليل نفلا من غنيمة وقد أصابها المسلمون على أن يذهب معه إلى موضع كذا، حتى يذله، ففعل ذلك، فلا بأس بأن يعطيه ذلك بغير رضى المسلمين؛ لأن هذا بمنزلة الإجارة، وقد استأجره على عمل معلوم ببذل معلوم، فيعطيه ذلك من الغنيمة لأنه استأجر لمنفعة المسلمين. ولو دله بخبر ولم يذهب معه، فليس له أن يعطيه فيما أصيب قبل الدلالة شيئاً، إلا برضى المسلمين، وعند وجود الرضى يعطيه ذلك من أنصبتهم دون الخمس لأنه لا يستحق الأجر إلا على مجرد الخبر من غير أن يذهب معهم. ولو بعث الأمير بشيراً إلى الخليفة ليخبره بما صنع بالعدو بعدما أصابوا الغنائم، فليس له أن يعطى البشير إلا سهمه من الغنيمة، فإرساء كان أو راجلاً؛ لأن الغنيمة قد صارت مستحقة للغائبين، فلا ينبغي للإمام أن يعطى منها أحداً شيئاً بغير رضى المسلمين. والأصل فيه حديث الكبة، فإن النبي ﷺ قال لذلك الرجل: «أما نصيبى منها فهو لك»^(١)، فحين تحرز رسول الله ﷺ من أن يجعل له الكبة من الشعر مع حاجته إلى ذلك وسؤاله إياه، وكان لا يمنع أحداً شيئاً سألته، عرفنا أن ذلك لا يجوز لأحد بعده، إلا أن البشير إن كان محتاجاً فلا بأس للإمام أن يعطيه من الخمس شيئاً لحاجته؛ لأن الخمس مصروف إلى المحتاجين، وهو محتاج. وقد كان يجوز له أن يدفعه من غير أن يرسله بشيراً فبعد إرساله أولى. فإن رضى المسلمون بما يعطى الإمام البشراء، فإن كانوا أهل حاجة، فلا بأس بأن يعطيهم ذلك من جميع الغنيمة، وإن كانوا أغنياء أعطاهم ذلك من الأربعة الأخماس دون الخمس؛ لأن رضاهم إنما يعتبر في نصيبهم دون الخمس. وإن كانوا محتاجين فقد كان له أن يعطيهم من الخمس بغير رضا الغائبين، ورضاهم معتبر في نصيبهم أيضاً، فإذا قدم البشراء على الخليفة فرأى أن يعطيهم جائزة من بيت المال على وجه

(١) أخرجه أبو داود في الجهاد (٦٢/٣-٦٣) ح [٢٦٩٤]، والنسائي في الهبة (٦/٢٢٠ - ٢٢٢) باب هبة المشاع [١]، والإمام أحمد في مسنده (٢/٢٤٨ - ٢٤٩) ح [٦٧٣٨].

البشراء على الخليفة فرأى أن يعطيهم جائزة من بيت المال على وجه النظر والاجتهاد فلا بأس بذلك ، لأن النبي ﷺ كان يجيز الرسل والوفود الذين ينزلون عليه ، وكذلك لو أتى أمير العسكر رسول من ملك أهل الحرب ، فليس ينبغي أن يجيزه بشيء من الغنيمة إلا برضى المسلمين ، فإن رضي المسلمون بذلك أجازته من أنصبتهم دون الخمس ، فإن أجاز الأمير البشراء والرسل من الغنيمة على وجه الاجتهاد ، ثم رفع ذلك إلى قاض من قضاة المسلمين فإنه ينفذ ما صنع وإن كان رأيه مخالفاً لذلك ، واستدل عليه أيضاً بما لو جعل الأمير للمقاتلين من أسلاب القتلى من غير تنفيل ، ثم رفع ذلك إلى من يرى خلاف رأيه فإنه لا يبطل شيئاً مما فعله .

النظر والاجتهاد فلا بأس بذلك ، لأن النبي ﷺ كان يجيز الرسل والوفود الذين ينزلون عليه . وهذا لأن بيت المال معد لنوائب المسلمين ، والصرف إلى ما فيه منفعة المسلمين ، بخلاف الغنيمة فإنها مستحقة للغنائم . ألا ترى أنه يقسم الغنائم بين الغانمين ولا يقسم مال بيت المال بين الأغنياء من المسلمين ، ولكنه يعده لنوائب المسلمين . وكذلك لو أتى أمير العسكر رسول من ملك أهل الحرب ، فليس ينبغي أن يجيزه بشيء من الغنيمة إلا برضى المسلمين ؛ لأنه إذا لم يجز له أن يخص بعض المسلمين بشيء منها ، فلأن لا يجوز له أن يخص حريباً بذلك كان أولى . فإن رضي المسلمون بذلك أجازته من أنصبتهم دون الخمس ؛ لأنه لا حق للحربي في الخمس ، ورضاهم إنما يعتبر في نصيبهم خاصة . فإن أجاز الأمير البشراء والرسل من الغنيمة على وجه الاجتهاد ، ثم رفع ذلك إلى قاض من قضاة المسلمين فإنه ينفذ ما صنع وإن كان رأيه مخالفاً لذلك ؛ لأن هذا مما يختلف فيه الفقهاء ، وقد أمضاه باجتهاده ، فلا يبطله حد بعد ذلك ، وقد قررنا هذا في التنفيل بعد الإصابة . واستدل عليه أيضاً بما لو جعل الأمير للمقاتلين من أسلاب القتلى من غير تنفيل ، ثم رفع ذلك إلى من يرى خلاف رأيه فإنه لا يبطل شيئاً مما فعله ، لأنه أمضى باجتهاده فصلاً مختلفاً فيه . ألا ترى أنه فيما هو أهم من ذلك وهو حرمة الفرج ينفذ قضاء القاضي باجتهاده ، فليس لأحد أن يبطله بعد ذلك ، وإن كان مخالفاً لرأيه ، حتى إذا قال لامرأته أنت خلية أو برية أو بائن أو بته ، فإن عمر وابن مسعود - رضي الله عنهما - قالوا : يقع به تطليقة رجعية . وقال علي - رضي الله عنه - : ثلاث تطليقات . فإن قضى قاض بأحد القضاءين ثم رفع إلى من يرى خلاف ذلك لم يبطل قضاؤه ، لأنه حصل في محل مختلف فيه ، وإبطال القضاء في المجتهادات يكون قضاء ، بخلاف الإجماع فيكون باطلاً ، وإذا ثبت هذا في تحريم الفرج مع كونه مبنياً على الاستقصاء ثبت في النفل بطريق الأولى ، والله أعلم .

١٠٥ - باب : كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها ممن جاء بعد الإصابة

وإذا وقع القتال في دار الإسلام بين المسلمين وأهل الحرب فالغنيمة لمن شهد الواقعة، ولا شيء لمن جاء بعد الفراغ من القتال، وكذلك لو فتح المسلمون أرضاً من أرض العدو حتى صارت في أيديهم وهرب أهلها عنها، وكذلك لو أصابوا غنائم فأخرجوها إلى دار الإسلام ثم لحقهم مدد، فأما إذا أصابوا الغنائم في دار الحرب ثم لحقهم مدد قبل الإحراز وقبل القسمة والبيع فإنهم يشاركونهم في المصاب عندنا، ألا ترى أنهم لا يتمكنون من القرار في تلك البقعة وتصييرها دار الإسلام، فإنما تم السبب بقوة المدد، وكانوا شركاءهم ولهذا قلنا من مات منهم في، هذه الحالة لا يورث نصيبه وهو قول علي - رضي الله عنه، وعلى قول عمر - رضي الله عنه - يورث نصيبه، ما روي أن أبا

١٠٥ - باب : كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها ممن جاء بعد الإصابة

وإذا وقع القتال في دار الإسلام بين المسلمين وأهل الحرب فالغنيمة لمن شهد الواقعة، ولا شيء لمن جاء بعد الفراغ من القتال^(١)؛ لأن بنفس الإصابة تصوير محررة بدار الإسلام، فمن يلحق بعد ذلك مدداً فهو لم يشارك الجيش في الإصابة ولا في الإحراز. وكذلك لو فتح المسلمون أرضاً من أرض العدو حتى صارت في أيديهم وهرب أهلها عنها؛ لأنها صارت دار الإسلام بظهور أحكام الإسلام فيها، فتصير الغنائم محررة بدار الإسلام قبل لحوق المدد. وكذلك لو أصابوا غنائم فأخرجوها إلى دار الإسلام ثم لحقهم مدد؛ لأن بالإحراز باليد قد تأكد حقهم فيها. ولهذا لو مات بعضهم كان نصيبهم ميراثاً. فأما إذا أصابوا الغنائم في دار الحرب ثم لحقهم مدد قبل الإحراز وقبل القسمة والبيع، فإنهم يشاركونهم في المصاب عندنا؛ لأن الحق لا يتأكد بنفس الاخذ، فإن سبب ثبوت الحق القهر، وهو موجود من وجه دون وجه، لأنهم قاهرون يداً مقهورون داراً. ألا ترى أنهم لا يتمكنون من القرار في تلك البقعة وتصييرها دار الإسلام، فإنما تم السبب بقوة المدد، وكانوا شركاءهم ولهذا قلنا من مات منهم في هذه الحالة لا يورث نصيبه^(٢)، وهو قول علي - رضي الله عنه -؛ لأن الإرث في

(١) انظر الهداية للمرغيناني (٤٣٨/٢). الفتاوى الهندية (٢١٢/٢).

(٢) الفتاوى الهندية (٢٠٨/٢)، بدائع الصنائع (١٢١/٧).

بكر الصديق - رضي الله عنه - بعث عكرمة بن أبي جهل في خمسمائة نفر مدداً لأبي أمية وزياد بن لبيد البياضي فأدركوهم حين افتتحوا النجير، فأشركهم في الغنيمة، وفي مثل هذا تثبت الشركة عندنا، فأما بعد تمام الفتح فلا، على ما روي عن طارق بن شهاب قال: لما فتحت ماء دينار أمد أهل الكوفة بأناس عليهم عمار. فأراد أن يشاركوهم في الغنيمة. فقال رجل من بني عطار: أيها العبد الأجدع! أتريد أن تشاركنا في غنائمنا؟ فقال: خير أذني سبب فكتب فيه إلى عمر - رضي الله عنه -، فكتب عمر: إن الغنيمة بين من شهد الواقعة، ألا ترى إلى ما روي أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى سعد بن أبي وقاص: من وافاك من الجند ما لم تتفقاً القتلى فأشركه في الغنيمة، أي ما لم يتشقق القتلى بتطاول الزمان، أو معناه ما لم يتميز قتلى المشركين من قتلى المسلمين بالدفن، وفي بعض الروايات ما لم تتقفا القتلى، أي تجعلهم

المتروك بعد الوفاة، والحق الضعيف لا يبقى بعد موته ليكون متروكاً عنه. وعلى قول عمر - رضي الله عنه - يورث نصيبه؛ لأن وارثه يخلفه فيما كان حقاً مستحقاً له، ثم استدل على هذه الجملة بالآثار منها: ما روي أن أبا بكر الصديق - رضي الله عنه - بعث عكرمة بن أبي جهل في خمسمائة نفر مدداً لأبي أمية وزياد بن لبيد البياضي فأدركوهم حين افتتحوا النجير، فأشركهم في الغنيمة، وبه يستدل من يقول من أهل الشام إن للمدد شركة، وإن أدركوهم بعد الفتح. ولكننا نقول: النجير هذا اسم قرية وهي كانت تابعة للبلدة، فما لم تفتح البلدة لا تصير القرية دار الإسلام، أو يحتمل أنهم أدركوا على أثر الفتح قبل إظهار حكم الإسلام فيها. وفي مثل هذا تثبت الشركة عندنا، فأما بعد تمام الفتح فلا، على ما روي عن طارق بن شهاب قال: لما فتحت ماء دينار أمد أهل الكوفة بأناس عليهم عمار. فأراد أن يشاركوهم في الغنيمة. فقال رجل من بني عطار: أيها العبد الأجدع! أتريد أن تشاركنا في غنائمنا؟ فقال: خير أذني سبب، وإنما قال ذلك لأن إحدى أذنيه قطعت في الجهاد مع رسول الله ﷺ. فكتب فيه إلى عمر رضي الله عنه، فكتب عمر: إن الغنيمة بين من شهد الواقعة، وإنما قال ذلك لأن ماء دينار صارت دار الإسلام بإجراء أحكام الإسلام فيها. ألا ترى إلى ما رو، أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى سعد بن أبي وقاص: من وافاك من الجند ما لم تتفقاً القتلى فأشركه في الغنيمة، أي ما لم يتشقق القتلى بتطاول الزمان، أو معناه، ما لم يتميز قتلى المشركين من قتلى المسلمين بالدفن، وفي بعض الروايات ما لم تتقفا القتلى، أي تجعلهم على قفاك بالانصراف إلى

على قفاك بالانصراف إلى دار الإسلام ، والأشهر هو الأول فإن الفقاً عبارة عن التمييز والتشقق ومنه سمي الفقيه ، وذكر عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم أن رسول الله ﷺ أسهم لجعفر بن علي بن أبي طالب ولمن معه من أهل السفيتين والدوسيين ، فيهم أبو هريرة والطفيل بن عمرو مع سهمان أهل خيبر ، وإنما قدموا بعد فتح خيبر ، ولكن رسول الله ﷺ كلم المسلمين في حقوقهم أن يدخلوهم ، فسلموا ، فأسهم لهم هكذا روي مفسراً ، وفي هذا بيان أن من لحق بعد الفتح لم يكن له شركة ، وروي أن أبان بن سعيد بعثه رسول الله ﷺ على سرية من المدينة قبل نجد ، فقدموا عليه بخيبر بعد الفتح ، فقال أبان : أقسم لنا يا رسول الله ، فقال : اجلس يا أبان . ولم يقسم لهم ، ففي هذا دليل على أن من أدرك بعد الفتح لم يكن له شركة إلا أن يكون رسولاً بعثه الإمام في بعض حوائج أهل العسكر ، وقد روي أنه أسهم لمحبيصة وأصحابه من غنائم خيبر ، فأسهم لهم في الشق والنظاة ، وأطعمهم

دار الإسلام ، والأشهر هو الأول ، فإن الفقاً عبارة عن التمييز والتشقق ومنه سمي الفقيه ؛ لأنه يميز الصحيح من السقيم ، ومنه قول الشاعر :

تفقاً فوقه القلْعُ السواري وجن الخازبار به جنونا

وذكر عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم أن رسول الله ﷺ أسهم لجعفر بن علي بن أبي طالب ولمن معه من أهل السفيتين والدوسيين ، فيهم أبو هريرة والطفيل بن عمرو مع سهمان أهل خيبر ، وإنما قدموا بعد فتح خيبر ، ولكن رسول الله ﷺ كلم المسلمين في حقوقهم أن يدخلوهم ، فسلموا ، فأسهم لهم ، هكذا روي مفسراً ، وفي هذا بيان أن من لحق بعد الفتح لم يكن له شركة ؛ لأنه لو كان شريكاً ما احتاج رسول الله ﷺ إلى أن يسترضي المسلمين إلى أن يسهم لهم . وروي أن أبان بن سعيد بعثه رسول الله ﷺ على سرية من المدينة قبل نجد ، فقدموا عليه بخيبر بعد الفتح ، فقال أبان : أقسم لنا يا رسول الله ، فقال : اجلس يا أبان . ولم يقسم لهم^(١) ، ففي هذا دليل على أن من أدرك بعد الفتح لم يكن له شركة إلا أن يكون رسولاً بعثه الإمام في بعض حوائج أهل العسكر وقد بينا أنه في الحكم كالحاضر معهم . وقد روي أنه أسهم لمحبيصة وأصحابه من غنائم خيبر ، لأنه كان أرسلهم إلى فذك حين كان محاصراً أهل خيبر فرجعوا إليه بعد الفتح . فأسهم

(١) أخرجه أبو داود في الجهاد (٧٣/٣) ح [٢٧٢٣] .

طعمة سوى ذلك فكل من كان من أهل الحديبية أسهم له رسول الله ﷺ من غنائم خيبر من شهد فتحها ومن لم يشهد، وذكر أن رسول الله ﷺ أسهم لعثمان بن عفان - رضي الله عنه - من غنائم بدر، وكان تخلف بالمدينة على ابنة رسول الله ﷺ رقية ليمرضها، وأسهم لطلحة بن عبيد الله ولسعيد بن زيد، وكان بعثهما نحو الشام، يتجسسان أخبار عير قريش، وأسهم لخمسة من الأنصار، - وقد سماهم في الكتاب - وقد كان ردهم إلى المدينة لخبر بلغه عن المنافقين، ثم ذكر أن المنهزمين يوم حنين قد كانوا بلغوا إلى مكة، ثم جاءت النصر فرجعوا إلى رسول الله ﷺ فأسهم لهم، وأن حرب حنين كان بعد فتح مكة، فقد وصلوا إلى دار الإسلام ثم رجعوا إلى رسول الله

لهم في الشق والنظاة، وأطعمهم طعمة سوى ذلك، من الخمس في الكتيبة جارية عليهم. وقيل في ذلك تأويل آخر وهو أن غنائم أهل خيبر كانت عدة من الله - تعالى - لأهل الحديبية كما قال الله - تعالى - : ﴿ وعدكم الله مغنم كثيرة تأخذونها فعجل لكم هذه ﴾ [الفتح : ٢٠] . فكل من كان من أهل الحديبية أسهم له رسول الله ﷺ من غنائم خيبر من شهد فتحها ومن لم يشهد، وذكر أن رسول الله ﷺ أسهم لعثمان بن عفان - رضي الله عنه - من غنائم بدر، وكان تخلف بالمدينة على ابنة رسول الله ﷺ رقية ليمرضها^(١). وأسهم لطلحة بن عبيد الله ولسعيد بن زيد، وكان بعثهما نحو الشام، يتجسسان أخبار عير قريش، وأسهم لخمسة من الأنصار - وقد سماهم في الكتاب - وقد كان ردهم إلى المدينة لخبر بلغه عن المنافقين^(٢) وفي تأويل ذلك وجوه أحدها : أن المدينة يومئذ ما كان لها حكم دار الإسلام بعد خروج رسول الله ﷺ وأصحابه منها، لكثرة اليهود والمنافقين بها، فكانوا جميعاً في دار الحرب مشغولين بما فيه منفعة للمسلمين، وبما فيه فراغ قلب رسول الله ﷺ. وقيل : إن غنائم بدر كان الأمر فيها مفوضاً إلى رسول الله ﷺ يعطي من يشاء ويحرم من شاء كما قال - تعالى - : ﴿ قل الأنفال لله والرسول ﴾ [الأنفال : ١] . فلهذا أسهم لهم رسول الله ﷺ. ثم ذكر أن المنهزمين يوم حنين قد كانوا بلغوا إلى مكة، ثم جاءت النصر فرجعوا إلى رسول الله ﷺ فأسهم لهم، وأن حرب حنين كان بعد فتح مكة، فقد وصلوا إلى دار الإسلام ثم رجعوا إلى رسول الله ﷺ فأسهم لهم، فهذا يتبين أن للمدد شركة مع الجيش إذا أدركوا قبل إحراق

(١) أخرجه البيهقي في الكبرى في قسم الفيء (٤٧٩/٦) ح [١٢٧١٦] ، وقال : أخرجه البخاري في حديث أبي عوانة .

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى في السير (٩٨/٩ - ٩٩) ح [١٧٩٨٦] ، قال : وذكرهم أيضاً محمد بن

إسحاق بن يسار ، وذكرهم أيضاً : موسى بن عقبة ، إلا أنه لم يذكر الحارث بن حاطب في الرد إلى المدينة .

ﷺ فأسهم لهم، قال : ولا ينبغي للإمام أن يقسم الغنائم ولا يبيعها حتى يخرجها إلى دار الإسلام وإن قسمها في دار الحرب جاز، ثم استدل بحديث رافع بن خديج أن النبي ﷺ قسم غنائم بدر بالمدينة مع غنائم أهل نخلة وكانت تلك غنيمة أصيبت قبل بدر ، فوقفها رسول الله ﷺ ومضى إلى بدر ثم رجع فقسم الغنيمتين بالمدينة جملة، وروي، أنهم طالبوه بالقسمة حتى ألجئوه إلى سمرة فتعلق بها رداؤه ثم جذبوا رداءه فتخرق ، فقال : اتركوا إلي ردائي ، فوالله لو كانت هذه العضاة إبلا وبقرًا وغنما لقسمتها بينكم ، ثم لا تجدوني جبانًا ولا بخيلًا ، فقد أخرج القسم مع كثرة سؤالهم حتى انتهى إلى دار الإسلام ، فإن جعرانة قرية من قرى مكة وقد صارت مفتوحة بفتح مكة ، من شهد الواقعة فهو شريك في الغنيمة، قاتل أو لم يقاتل، مريضًا

الغنيمة بدار الإسلام . قال : ولا ينبغي للإمام أن يقسم الغنائم ولا يبيعها حتى يخرجها إلى دار الإسلام^(١) ، لأن بالقسمة تنقطع الشركة في حق المدد ، فيكون فيها تقليل رغبة المدد في اللحق بالجيش ، وفيها تعريض المسلمين لوقوع الدبرة عليهم بأن يتفرقوا وبشتغل كل واحد منهم بحمل نصيبه فيكون عليهم العدو ، ثم القسمة والبيع تصرف ، والتصرف إنما يكون بعد تأكيد الحق بتمام السبب، وذلك لا يكون إلا بعد الإحراز بالدار. وإن قسمها في دار الحرب جاز، لأنه أمضى فصلًا مختلفًا فيه باجتهاده . ثم استدل بحديث رافع بن خديج أن النبي ﷺ قسم غنائم بدر بالمدينة مع غنائم أهل نخلة وكانت تلك غنيمة أصيبت قبل بدر ، فوقفها رسول الله ﷺ ومضى إلى بدر ثم رجع فقسم الغنيمتين بالمدينة جملة ، وفي رواية قال : قسمها بسبر وهي شعب بمضيق الصفراء ، فإن كانت القسمة بالمدينة فهو دليل ظاهر لما قلنا . وإن كانت بسبر فقد بينا أن دار الإسلام يومئذ كان الموضع الذي فيه رسول الله ﷺ وأصحابه . لأنه ما كان للمسلمين يومئذ منعة سوى ذلك . فأما غنائم خيبر فإنه لم يقسمها حتى أتى الجعرانة . وروي أنهم طالبوه بالقسمة حتى ألجئوه إلى سمرة فتعلق بها رداؤه ثم جذبوا رداءه فتخرق ، فقال : اتركوا إلي ردائي ، فوالله لو كانت هذه العضاة إبلا وبقرًا وغنما لقسمتها بينكم ، ثم لا تجدوني جبانًا ولا بخيلًا^(٢) . فقد أخرج القسم مع كثرة سؤالهم حتى انتهى إلى دار الإسلام ، فإن جعرانة قرية من قرى مكة وقد صارت مفتوحة بفتح مكة ، ففي هذا بيان

(١) انظر بدائع الصنائع (١٢١/٢) ، انظر الهداية للمرغيناني (٤٣٤/٢) ، الفتاوى الهندية (٢٠٨/٢) .

(٢) أخرجه البخاري في فرض الخمس (٢٨٩/٦) ح [٣١٤٨] ، والإمام أحمد في مسنده (١٠٢/٤) ح [١٦٧٦١] .

كان أو صحيحاً، والأصل فيه حديث سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - ، قال: يا رسول الله! أرايت الرجل يكون حامية القوم ويدفع عن أصحابه، أ يكون نصيبه مثل نصيب غيره؟ فقال: ثكلتك أمك يا ابن أم سعد. وهل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم، ونظير هذا ما روي عن النبي ﷺ فيما يؤثر عن ربه: «لولا الصبيان الرضع والشيوخ الركع لصببت عليكم العذاب صبا» وروي أن رسول الله ﷺ قال: أطيب كسب المؤمن سهمه في سبيل الله تعالى، وصفقة يده، وما تعطيه الأرض، وإذا أراد الإمام قسمة الغنائم ينبغي أن يجعل عليها رجلاً من المسلمين عدلاً وصياً عالماً بالأمور مجرباً لها، فإذا ميز الخمس جعل على الخمس أيضاً رجلاً أميناً حافظاً كاتباً عالماً، والأصل فيه ما روي أن رسول الله ﷺ جعل محمية ابن جزء الزبيدي على خمس بني المصطلق،

أنها لا تقسم في دار الحرب. ثم بين أن: من شهد الواقعة فهو شريك في الغنيمة، قاتل أو لم يقاتل، مريضاً كان أو صحيحاً، والأصل فيه حديث سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - قال: يا رسول الله! أرايت الرجل يكون حامية القوم ويدفع عن أصحابه، أ يكون نصيبه مثل نصيب غيره؟ فقال: ثكلتك أمك يا ابن أم سعد. وهل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم^(١). ونظير هذا ما روي عن النبي ﷺ فيما يؤثر عن ربه: «لولا الصبيان الرضع والشيوخ الركع لصببت عليكم العذاب صبا»^(٢)، وروي أن رسول الله ﷺ قال: أطيب كسب المؤمن سهمه في سبيل الله - تعالى - ، وصفقة يده، وما تعطيه الأرض^(٣)، في هذا دليل على أنه ينبغي للغاري أن يظهر الرغبة في سهمه غنياً كان أو فقيراً قل سهمه أو كثر، فإنه أطيب كسبه، على معنى أنه مصاب بطريق فيه إعلاء كلمة الله - تعالى - وإعزاز الدين، وذلك أشرف جهات إصابة المال، والمراد بصفقة يده التجارة، ولكنها بشرط أداء الأمانة ومراعاة حدود الشرع، وما تعطيه الأرض المراد الزراعة، فهي تجارة على ما قال عليه السلام: «الزراع يتاجر ربه». وإذا أراد الإمام قسمة الغنائم ينبغي أن يجعل عليها رجلاً من المسلمين عدلاً وصياً عالماً بالأمور مجرباً لها، فإذا ميز الخمس جعل على الخمس أيضاً رجلاً أميناً حافظاً كاتباً عالماً، لأنه يعجز بنفسه على مباشرة القسمة لكثرة أشغاله فيستعين بغيره ويختار لذلك من يكون أقدر على ما هو المقصود من الحفظ والقسمة وذلك بأن يكون مستجماً للشرائط التي قالها.

(١) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (٢١٩/١) ح [١٤٩٧]. ومعناه: هل تنصرون إلا بدعوة ضعفائكم.

(٢) تذكرة الموضوعات للفتني (١٢٣)، الفوائد المجموعة للشوكاني (٥٠٨).

(٣) ضعيف: أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٣١٦/٢) ح [٢٨٨٦].

وكانت تجمع إليه الأخماس، وكانت الصدقات على حدة لها أهل، وللقيء أهل وكان يعطي من الصدقة اليتيم والضعيف والمسكين. فإذا احتلم اليتيم ووجب عليه الجهاد نقل إلى القبيء، وإن كره الجهاد لم يعط من الصدقة شيئاً، وأمر بأن يكسب لنفسه. وكان رسول الله ﷺ لا يمنع سائلاً شيئاً فاتاه رجلان يسألانه عن خمس بني المصطلق فقال: إن شئتما أعطيتكما منه ولا حظ فيه لغني ولا لقوي مكتسب. ثم روي أن عبدة السلماني كان يقسم أعطيات قومه، ففضل بين رجلين درهم فقال: اقترعا أيكما يأخذه. فقام إليه رجل فساره. فقال: أنامرهما أيهما يذهب بنصيب صاحبه. فقال: اذهبا فاشتريا به شيئاً بينكما فاقسماه. وبه نقول أنه لا يجوز الإقراع في تعيين المستحق، وأن المشترك إذا كان بحيث لا يحتمل القسمة بنفسه، فلما أن أمسكه الشريكان مشتركاً بينهما نصفان أو يشتريان به شيئاً فيقسمانه نصفين، وكذلك إذا لم يعلم أنه لأيهما فإنه يجعل بينهما نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق. وذكر عن الأحنف بن قيس قال: كنا بباب عمر - رضي الله عنه - فمرت جارية فتشخص لها القوم أي تحركوا وأوسعوا لها. فقالوا: لعلها من أمهات أولاد أمير المؤمنين. فقالت: إني لا أحل لأمير، إني من

والأصل فيه ما روي أن رسول الله ﷺ جعل محمية ابن جزء الزبيدي على خمس بني المصطلق، وكانت تجمع إليه الأخماس، وكانت الصدقات على حدة لها أهل، وللقيء أهل وكان يعطي من الصدقة اليتيم والضعيف والمسكين. فإذا احتلم اليتيم ووجب عليه الجهاد نقل إلى القبيء، وإن كره الجهاد لم يعط من الصدقة شيئاً، وأمر بأن يكسب لنفسه. وكان رسول الله ﷺ لا يمنع سائلاً شيئاً فاتاه رجلان يسألانه عن خمس بني المصطلق فقال: إن شئتما أعطيتكما منه ولا حظ فيه لغني ولا لقوي مكتسب. ثم روي أن عبدة السلماني كان يقسم أعطيات قومه، ففضل بين رجلين درهم فقال: اقترعا أيكما يأخذه. فقام إليه رجل فساره. فقال: أنامرهما أيهما يذهب بنصيب صاحبه. فقال: اذهبا فاشتريا به شيئاً بينكما فاقسماه. وبه نقول أنه لا يجوز الإقراع في تعيين المستحق، وأن المشترك إذا كان بحيث لا يحتمل القسمة بنفسه، فلما أن أمسكه الشريكان مشتركاً بينهما نصفان أو يشتريا به شيئاً فيقسمانه نصفين، وكذلك إذا لم يعلم أنه لأيهما فإنه يجعل بينهما نصفين لاستوائهما في سبب الاستحقاق. وذكر عن الأحنف بن قيس قال: كنا بباب عمر - رضي الله عنه - فمرت جارية فتشخص لها القوم أي تحركوا وأوسعوا لها. فقالوا: لعلها من أمهات أولاد أمير المؤمنين. فقالت: إني لا أحل لأمير، إني من خمس مال الله - تعالى - . فقلنا فيما بيننا: ما يحل لأمير المؤمنين من مال الله - تعالى - الحديث ... إلى أن

خمس مال الله - تعالى - . فقلنا فيما بيننا : ما يحل لأمير المؤمنين من مال الله - تعالى - الحديث . . . إلى أن قال عمر - رضي الله عنه - : إني أستحل من مال الله - تعالى - حلتين حلة بالشتاء وحلة بالصيف ، وظهري الذي أحج عليه وأعتمر . وقوت أهلي ، وقوتي قوت أهل رجل من قريش ، لا وكس ولا شطط ، ثم أنا شريك المسلمين بعد ، ثم ذكر أن النبي ﷺ ، قسم سهم ذوي القربى بخير بين بني هاشم وبني عبد المطلب ، حتى كلمه عثمان ابن عفان وجبير بن مطعم . وقد بينا تمام ذلك في السير الصغير ، أن النبي ﷺ قال لهما : إن بني عبد المطلب كانوا دخلوا معنا الشعب ، وكانوا معنا في الجاهلية لم يفارقونا ، وإنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد ، وقد روي أن النبي ﷺ استشار جبريل عليه السلام في ذلك ، فأشار عليه أن يقسمه بين بني هاشم وبين بني المطلب . وذكر عن مجاهد قال : كان خمس الخمس لذوي القربى ، لأنهم كانوا لا يأكلون الصدقة . والأول أصح

قال عمر - رضي الله عنه - : إني أستحل من مال الله - تعالى - حلتين حلة بالشتاء وحلة بالصيف ، وظهري الذي أحج عليه وأعتمر . وقوت أهلي ، وقوتي قوت أهل رجل من قريش ، لا وكس ولا شطط ، ثم أنا شريك المسلمين بعد ، ففي هذا دليل على أن الإمام إنما يأخذ مقدار الكفاية من مال المسلمين ثم هو يساويهم فيما سوى ذلك . لأنه بمنزلة الوصي في مال اليتيم وقال - تعالى - ﴿ ومن كان غنيا فليستعفف ، ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ﴾ [النساء : ٦] . ثم ذكر أن النبي ﷺ قسم سهم ذوي القربى بخير بين بني هاشم وبني عبد المطلب ، حتى كلمه عثمان بن عفان وجبير بن مطعم . وقد بينا تمام ذلك في السير الصغير ، والذي زاد هاهنا . أن النبي ﷺ قال لهما : إن بني عبد المطلب كانوا دخلوا معنا الشعب ، وكانوا معنا في الجاهلية لم يفارقونا ، وإنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد^(١) ، ففي هذا تنصيص على أن المراد قرب النصرة بالانضمام إليه في حال ما مجره الناس لأقرب القرابة . وقد روي أن النبي ﷺ استشار جبريل عليه السلام في ذلك ، فأشار عليه أن يقسمه بين بني هاشم وبين بني المطلب . وذكر عن مجاهد قال : كان خمس الخمس لذوي القربى ، لأنهم كانوا لا يأكلون الصدقة . والأول أصح ؛ لأن حرمة الصدقة عليهم كان بطريق الإكرام لهم فما كانوا يحتاجون إلى عوض ذلك ، ثم حرمة الصدقة في حق بني هاشم خاصة . وقد أعطى رسول الله ﷺ بني المطلب أيضا ، فعرفنا أن السبب قرب النصرة لما بيناه ، والله أعلم .

(١) أخرجه البخاري في فرض الخمس (٢٨١/٦) ح [٣١٤٠] .

١٠٦ - باب : ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب

وإن أصاب المسلمون غنائم في دار الحرب فليس ينبغي لواحد منهم أن ينتفع من ذلك بشيء إلا المأكول والمشروب ، لهم ولدوابهم ، ولا بأس بأن يذبحوا البقر والغنم ليأكلوا بغير خمس ، والأصل فيه ما حديث عمر - رضي الله عنه - حيث كتب إلى ، عامله جواب كتابه أن دع الناس يأكلوا ويعلفوا ، فمن باع شيئاً من ذلك فقد وجب فيه خمس ، الله وسهام المسلمين ، وذكر حديث سلمان حين أتاه غلامه بسلة يوم نهاوند . فقال : هاتها ، فإن كان مالا دفعناه إلى ، هؤلاء ، وإن كان طعاما أكلناه ، فإذا فيها أرغفة حواري وجبته وسكين . فجعل سلمان يطرح لأصحابه من ذلك الخبز ، ويقطع لهم من جبته

١٠٦ - باب : ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب

وإن أصاب المسلمون غنائم في دار الحرب فليس ينبغي لواحد منهم أن ينتفع من ذلك بشيء إلا المأكول والمشروب ، لهم ولدوابهم ، ولا بأس بأن يذبحوا البقر والغنم ليأكلوا بغير خمس^(١) ؛ لأن حاجتهم إلى الطعام والعلف حاجة ماسة ، ولا يمكنهم أن يستصحبوا ذلك من دار الإسلام ، ولا يجدونها في دار الحرب بشراء ، وما يأخذون يكون غنيمة . فلأجل الحاجة يصير ذلك مستثنى من شركة الغنيمة ، فيبقى على أصل الإباحة كما كان قبل الإصابة . وهو نظير شركة المفاوضة ، فإنه يستثنى منها ما يشتري كل واحد منهما من الطعام والكسوة لنفسه وعياله ، حتى يختص بذلك العلم بوقوع الحاجة إلى ذلك في مدة الشركة . والأصل فيه حديث عمر - رضي الله عنه - حيث كتب إلى عامله جواب كتابه أن دع الناس يأكلوا ويعلفوا ، فمن باع شيئاً من ذلك فقد وجب فيه خمس الله وسهام المسلمين^(٢) ، وروي هذا المعنى أيضاً عن فضالة بن عبيد وبه نأخذ . فنقول : إنما يباح التناول من ذلك للحاجة دون التجارة ، فما يدخل تحت التجارة بالبيع يكون بدله كسائر الغنائم ، فلا ينبغي لأحد أن يخص نفسه بذلك . وذكر حديث سلمان حين أتاه غلامه بسلة يوم نهاوند . فقال : هاتها ، فإن كان مالا دفعناه إلى هؤلاء ، وإن كان طعاما أكلناه ، فإذا فيها أرغفة حواري وجبته وسكين . فجعل سلمان

(١) انظر الهداية للمرغيناني (٢/ ٤٣٥) ، الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٨) ، بدائع الصنائع (٢/ ١٨٠) .

(٢) أخرجه البيهقي في الكبرى في السير (٩/ ١٠٣) ح [١٨٠٠٢] .

فيأكلون ، ويخبرهم كيف يصنع الجبن ، ثم ذكر عن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه رخص في الأكل ، وقال : فإن خرجوا بشيء منه تصدقوا به ، إلا أن يكون محتاجا فيأكله ، وإن أكله وهو غني تصدق بقيمته كما هو الحكم في اللقطة وقد روي ذلك عن ابن عمر - رضي الله عنه - . وذكر عن عبد الله ابن عمر - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال يوم خيبر : «ردوا الخيط والمخيط . وكلوا واعلفوا ولا تحملوا» ، وذكر عن ابن أبي أوفى قال : لم يخمس الطعام يوم خيبر ، وكان الرجل يأخذ منه ما شاء ، وعن مكحول

يطرح لأصحابه من ذلك الخبز ويقطع لهم من جبنه فيأكلون ، ويخبرهم كيف يصنع الجبن ، ثم ذكر عن ابن عباس - رضي الله عنه - أنه رخص في الأكل ، وقال : فإن خرجوا بشيء منه تصدقوا به ، والمراد إنما يتصدقون إذا قسمت الغنائم ، فأما قبل القسمة فيرد ذلك في المغنم ، لأن قبل القسمة يتيسر إيصاله إلى مستحقه بالإلقاء في الغنيمة وبعد القسمة يتعذر ذلك ، فيكون سبيله التصديق به كاللقطة . إلا أن يكون محتاجا فيأكله ، وإن أكله وهو غني تصدق بقيمته كما هو الحكم في اللقطة وقد روي ذلك عن ابن عمر - رضي الله عنه - . وذكر عن عبد الله بن عمر - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ قال يوم خيبر : «ردوا الخيط والمخيط . وكلوا واعلفوا ولا تحملوا»^(١) ، ففيه دليل على أن ما سوى المأكول والمشروب يكون غنيمة لا يحل لأحد أن يختص بشيء منه ، فأما المأكول والمشروب فمستثنى في حكم الأكل خاصة لا في حكم الحمل والتصرف فيه ، ولهذا قال سليمان بن يسار : بيع الطعام إذا خرج من أرض العدو من الغلول ، وكذلك بيعه في أرض العدو من الغلول إن لم يرد ثمنه في الغنيمة . وذكر عن ابن أبي أوفى قال : لم يخمس الطعام يوم خيبر ، وكان الرجل يأخذ منه ما شاء ، ففي هذا دليل أنه مستثنى من أصل شركة الغنيمة ، حتي لا يجب فيه الخمس ، ويستوي في ذلك ما يكثر وجوده في ذلك الموضع وما يعز وجوده فيه ، بخلاف ما يقوله بعض أهل الشام ، أن هذه الإباحة تختص بطعام يكون في ذلك الموضع حتي يكون تافهاً ، فأما ما ينقل من موضع آخر إليه فهو من أعز الأموال في ذلك الموضع واعتمادنا فيه على حديث مكحول : أن رجلاً نحر جزوراً بأرض الروم ، ثم نادى في الناس : هلموا إلى هذا اللحم فخذوا منه ، فقال مكحول لرجل من غسان : ألا تقوم فتأتيننا من لحم هذا الجزور؟ فقال : إنها نهبي ، أي لم

(١) أخرجه البيهقي في المعرفة من طريق الواقدي ، عن عبد الرحمن بن الفضل ، عن العباس بن عبد الرحمن الأشجعي ، عن أبي سفيان ، عن عبد الله بن عمرو ، أن النبي ﷺ قال يوم خيبر : «كلوا واعلفوا ولا تحملوا» ، انظر نصب الراية للزيلعي (٤٠٩/٣) .

قال: كل ما حمل من أرض العدو مما لا قيمة له هناك فحملة في حاجة نفسه فهو له. وهذا عندنا صحيح فيما لا قيمة له في دارنا أيضاً. فعليه أن يرده في الغنيمة، وكان مكحولاً جعل النقل محدثاً صفة التقوم فيه، بمنزلة الصنعة حتى قال: فما اقتطعت من شجر العدو فعلمته قدحاً أو مرزبة أو مزادة فلا بأس به، وما وجدت من ذلك معمولاً فردته في الغنيمة، ثم روي أن رسول الله ﷺ قال: «إياكم وربا الغلول». وفسر ذلك بأن يركب دابة من الفيء، حتى إذا أعجفها ردها في المغنم، أو يلبس ثوباً حتى إذا خلق رده في المغنم، أو ينكح الجارية قبل أن تحيض، وذكر عن أبي الدرداء قال: لا بأس بما أصابت السرية من الطعام أن يرجعوا به إلى أهلهم فيأكلون ويهدون ما لم يبيعوا، وذكر أن

تخمس، فقال مكحول: إنه لا نهى في المأذون فيه. ومعلوم أن الإبل مما لا يكون بأرض الروم، وقد جور نحورها والأكل منها، فدل أن الأكل في ذلك سواء. وعن مكحول قال: كل ما حمل من أرض العدو مما لا قيمة له هناك فحملة في حاجة نفسه فهو له. وهذا عندنا صحيح فيما لا قيمة له في دارنا أيضاً. فعليه أن يرده في الغنيمة؛ لأن بمجرد النقل من مكان إلى مكان لم تتبدل العين، وإنما تمكن من إخراجه بقوة المسلمين، فهو من جملة الغنائم. وكان مكحولاً جعل النقل محدثاً صفة التقوم فيه، بمنزلة الصنعة حتى قال: فما اقتطعت من شجر العدو فعلمته قدحاً أو مرزبة أو مزادة فلا بأس به، وما وجدت من ذلك معمولاً فردته في الغنيمة، وبهذا نأخذ. فإن الممول مال متقوم بصنعة، وقبل العمل لا يكون مالا مستقوماً، فإذا صيره مالا متقوماً بصنعة فهو له خاصة بمنزلة من اتخذ الكور من تراب غيره، لكننا نفرق بين الصنعة والنقل، لأن بالصنعة تتبدل العين، فيكون المتقوم شيئاً آخر، هو حادث بصنعة، فأما بالنقل فلا تتبدل العين. ثم روي أن رسول الله ﷺ قال: «إياكم وربا الغلول». وفسر ذلك بأن يركب دابة من الفيء، حتى إذا أعجفها ردها في المغنم، أو يلبس ثوباً حتى إذا خلق رده في المغنم، أو ينكح الجارية قبل أن تحيض، وبهذا نأخذ. فإنه ليس له أن يختص بشيء من هذه الأعيان قبل القسمة فكذلك بمنافعها. وبالجزة الذي يفوت من عينها لتيكن النقصان باستعماله. وذكر عن أبي الدرداء قال: لا بأس بما أصابت السرية من الطعام أن يرجعوا به إلى أهلهم فيأكلون ويهدون ما لم يبيعوا، فكأنه جعل الإهداء من جملة الحاجة كالأكل، ولسنا نأخذ بهذا فإن الأكل من أصول الحوائج تتحقق فيه الضرورة، والإهداء ليس من أصول الحوائج، فهو كسائر التصرفات. وذكر أن البراء بن مالك أخذ سيفاً مما أصابوا يوم الزارة وقاتل به، وبه نأخذ عند الحاجة، بأن ينكسر سلاحه، فأما إذا أراد الإبقاء على سلاحه

البراء ابن مالك أخذ سيفاً مما أصابوا يوم الزارة وقاتل به، قال: ولا بأس بأن يوقح دابته، ويدهن رأسه من المغنم، فأما سوى ذلك من الأدهان كالبنفسج والزنبق والخيري فليس له أن يدهن بشيء من ذلك، وذكر أن رجلاً من المسلمين وجد يوم خيبر دراهم في خربة، فأخذ منه رسول الله ﷺ الخمس، وبهذا نأخذ، فإن نهى الإمام الجيش أن يأكلوا من البقر أو الغنم أو غيرهما وأقسم عليهم أن لا يفعلوا ذلك حتى، يقسم فعلهم طاعته، ولا يحل لهم أن يتعرضوا لشيء منه، إلا أنه ينبغي للإمام أن ينظر لهم، فإذا عرف حاجتهم إلى ذلك أخذ منه الخمس وقسم ما بقي، ليتناول كل واحد منهم من نصيبه، فإن الحاجة إلى ذلك قد تحققت، وعند الضرورة تجوز القسمة في دار الحرب.

والقتال بسلاح أخذه من العدو فهو من ربا الغلول لأن ما أخذه يكون غنيمة، ولكن عند الضرورة لا بأس بأن يستعمله عند الضرورة في القتال. ألا ترى أنه لو ضربه المشرك بسيف فأخذه من يده وضربه به لم يكن به بأس؟ قال: ولا بأس بأن يوقح دابته، ويدهن رأسه من المغنم^(١)، وإنما أراد أنه يفعل ذلك بما يؤكل من الزيت والسمن، فإن له أن يختص بذلك العين أكلاً فكذلك له أن يختص به انتفاعاً بوجه آخر. فأما سوى ذلك من الأدهان كالبنفسج والزنبق والخيري فليس له أن يدهن بشيء من ذلك^(٢)؛ لأن هذا مما لا يؤكل. ألا ترى أنه لو وجد غالية أو بئاً لم يكن له أن يستعمل هذا، لأن هذا مما لا يؤكل، وأما الزيت ونحوه فلا بأس بأن يأكله أو يستصيح به في السراج فكذلك لا بأس بأن يدهن به. وذكر أن رجلاً من المسلمين وجد يوم خيبر دراهم في خربة، فأخذ منه رسول الله ﷺ الخمس، وبهذا نأخذ، فإن واحداً من الغنائم إذا وجد في دار الحرب ركازاً أو معدناً فهو غنيمة، لأنه ما توصل إلى ذلك المكان واستخراج ذلك المال إلا بقوة المسلمين. فإن نهى الإمام الجيش أن يأكلوا من البقر أو الغنم أو غيرهما وأقسم عليهم أن لا يفعلوا ذلك حتى يقسم فعلهم طاعته، ولا يحل لهم أن يتعرضوا لشيء منه؛ لأن الإمام مجتهد فيما يأخذ عليهم الميثاق به ويتنصيصه ينعدم معنى الاستثناء في هذا المال من شركة الغنيمة، فيكون حكمه كحكم سائر الغنائم. إلا أنه ينبغي للإمام أن ينظر لهم، فإذا عرف حاجتهم إلى ذلك أخذ منه الخمس وقسم ما بقي، ليتناول كل واحد منهم من نصيبه، فإن الحاجة إلى ذلك قد تحققت، وعند الضرورة تجوز القسمة في دار الحرب. والله أعلم.

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/٢٠٩)، بدائع الصنائع (٧/١٢٣)، الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٦).

(٢) انظر بدائع الصنائع (٧/١٢٤)، الفتاوى الهندية (٢/٢٠٩).

١٠٧ - باب : قتل الأسارى والمن عليهم

قال : الإمام بالخيار في الرجال من أسارى المشركين بين أن يقتلهم وبين أن يخدمهم ويقسم بين من أصابهم ، وكان الحسن - رضي الله عنه - يكره قتل الأسير إلا في الحرب ليهيب به العدو ، وحماة بن أبي سليمان - رحمه الله - كان يكره قتل الأسير بعدما وضعت الحرب أوزارها ، واستدلوا على ذلك بما روي أن عبد الله بن عامر بعث إلى ابن عمر - رضي الله عنهما - بأسير ليقتله فقال : أما والله مصروراً فلا أقتله . يعني بعدما شدتموه وأسرتموه فلا أقتله ، ودليلنا على جواز القتل بعد الأسر قصة بني قريظة . فقد قتلهم رسول الله ﷺ بعد الأسر ، وبعدهما وضعت الحرب أوزارها ، وقتل رسول الله ﷺ عقبة بن أبي معيط ، والنضر بن الحارث بالأنيل ، وكان من

١٠٧ - باب : قتل الأسارى والمن عليهم

قال : الإمام بالخيار في الرجال من أسارى المشركين^(١) بين أن يقتلهم وبين أن يخدمهم ويقسم بين من أصابهم ، وكان الحسن - رضي الله عنه - يكره قتل الأسير إلا في الحرب ليهيب به العدو ، وحماة بن أبي سليمان - رحمه الله - كان يكره قتل الأسير بعدما وضعت الحرب أوزارها . وجه قولهما إن إباحة القتل لدفع محاربتهم . قال الله - تعالى - : ﴿ فَإِنْ قَاتَلَكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ ﴾ [البقرة : ١٩١] . وقد اندفع ذلك بالأسر وانقضاء الحرب ، فليس في القتل بعد ذلك إلا إبطال حق المسلمين بعدما ثبت في رقابهم حق وذلك لا يجوز . واستدلوا على ذلك بما روي أن عبد الله بن عامر بعث إلى ابن عمر - رضي الله عنهما - بأسير ليقتله فقال : أما والله مصروراً فلا أقتله . يعني بعدما شدتموه وأسرتموه فلا أقتله ، وقال الله - تعالى - : ﴿ فَإِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ ، حَتَّى إِذَا أَثْخَتَمُوهُمْ ﴾ [محمد : ٤] وإنما أمرنا بالقتال إلى غاية الأسر ، ثم جعل الحكم بعد ذلك المن أو الفداء . ودليلنا على جواز القتل بعد الأسر قصة بني قريظة . فقد قتلهم رسول الله ﷺ بعد الأسر ، وبعدهما وضعت الحرب أوزارها ، وقتل رسول الله ﷺ عقبة بن أبي معيط ، والنضر بن الحارث بالأنيل ، وكان من أسارى بدر ،

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٦) ، الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٣) .

أسارى بدر، وقتل عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - معبد بن وهب وقد كان أسره أبو بردة ابن نيار يوم بدر فسمعه يقول: يا عمر! اتحسبون أنكم غلبتم!، كلا واللات والعزى. فقال: أتقول هذا وأنت أسير في أيدينا، ثم أخذه من أبي بردة وضرب عنقه، فيجوز قتله كالمرتد المقهور في أيدينا، وقوله - تعالى - : ﴿فإما مَنَّا بعد وإما فداء﴾ منسوخ، وتأويل حديث ابن عمر أنه كره قتله مشدود اليدين، لا أن يقال: تحرر عن قتله بعدما أسر، ونحن هكذا نقول: الأولي أن لا يقتل مشدود اليدين إذا كان لا يخاف أن يهرب أو يقتل بعض المسلمين، ثم يستوي في ذلك ما بعد الإحراز بدار الإسلام وما قبله، فإن الحق لا يتأكد للمسلمين في الأسارى بعد الإحراز بالدار، وإذا لم يتأكد الحق فيهم كان الحكم فيهم بعد الإحراز كالحكم قبله، والإمام ناظر للمسلمين، فإن رأى الصواب في قسمتهم قسمهم، وإن رأى الصواب في

وقتل عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - معبد بن وهب وقد كان أسره أبو بردة ابن نيار يوم بدر فسمعه يقول: يا عمر! اتحسبون أنكم غلبتم!، كلا واللات والعزى. فقال: أتقول هذا وأنت أسير في أيدينا، ثم أخذه من أبي بردة وضرب عنقه، ولأن الأمن عن القتل إنما يثبت بالأمان أو بالإيمان، وبالأسر لا يثبت شيء من ذلك، فبقي مباح الدم علي ما كان قبل الأسر، وهو بالأسر لم يخرج من أن يكون محارباً، ولكنه عجز عن المحاربة لكونه مقهوراً في أيدينا مع قيام السبب الذي يحمله على ذلك وهو المخالفة في الدين. فيجوز قتله كالمرتد المقهور في أيدينا، وقوله - تعالى - : ﴿فإما مَنَّا بعد وإما فداء﴾ [محمد: ٤] منسوخ. هكذا نقل عن السدي أنه نسخه قوله - تعالى - : ﴿فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾ [التوبة: ٥]. وتأويل حديث ابن عمر أنه كره قتله مشدود اليدين، لا أن يقال: تحرر عن قتله بعدما أسر، ونحن هكذا نقول: الأولي أن لا يقتل مشدود اليدين إذا كان لا يخاف أن يهرب أو يقتل بعض المسلمين، ثم يستوي في ذلك ما بعد الإحراز بدار الإسلام وما قبله، لانعدام السبب الموجب لحرمة دمايتهم. فإن الحق لا يتأكد للمسلمين في الأسارى بعد الإحراز بالدار، ألا ترى أن للإمام أن يجعلهم أحرار الأصل بأن يمن عليهم برقابهم وأراضيهم ويضع الجزية عليهم والخراج على أراضيهم، كما فعل عمر - رضي الله عنه - بالسواد. وإذا لم يتأكد الحق فيهم كان الحكم فيهم بعد الإحراز كالحكم قبله، والإمام ناظر للمسلمين، فإن رأى الصواب في قسمتهم قسمهم، وإن رأى الصواب في قتلهم قتلهم لدفع فتنهم. قال الله - تعالى - :

قتلهم قتلهم ، قال الله - تعالى - : ﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ﴾ ، ومن أسلم منهم حرم قتله لقوله - تعالى - : ﴿ فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين ﴾ . وقد خرج بالإسلام من أمن يكون ظالماً ، وقال عليه السلام : فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم ولكنه يقسم بين المسلمين ، وأما مسلم قتل أسيراً قبل أن يسلم أو يباع أو يقسم فلا شيء عليه ، ولكن يكره له ذلك ، بحديث جابر - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال : « لا يتعاطى أحدكم أسير صاحبه إذا أخذه قبله فيقتله » ولكن مع هذا لا شيء عليه ، وإن كان هو الذي أسره فهو في القتل يفتات على رأي الإمام ، ويبطل الخيار الثابت له ، وذلك مكروه ، وقال عليه السلام : « ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه » ، إلا أن يعالجه الأسير ويقصد الانفلات من يده حتى

﴿ وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ﴾ [البقرة: ١٩٣] ، ومن أسلم منهم حرم قتله لقوله - تعالى - : ﴿ فإن انتهوا فلا عدوان إلا على الظالمين ﴾ [البقرة: ١٩٣] . وقد خرج بالإسلام من أن يكون ظالماً ، وقال عليه السلام : فإذا قالوها فقد عصموا^(١) مني دماءهم وأموالهم^(٢) ولكنه يقسم بين المسلمين ؛ لأن الإسلام يؤمنه من القتل ، ولكن لا يبطل الحق الثابت فيه للمسلمين ، وقد كان الإمام مخيراً بين القتل والقسمة فإذا تعذر أحدهما بالإسلام تعين الآخر . وأما مسلم قتل أسيراً قبل أن يسلم أو يباع أو يقسم فلا شيء عليه ؛ لأنه أراق دمًا مباحاً فهو كمن قتل مرتدًا أو مقتضياً عليه بالرجم . ولكن يكره له ذلك ؛ لأنه إن كان الأسير غيره فهو بالقتل يفوت عليه يده فيه ، وذلك ممنوع . بحديث جابر - رضي الله عنه - أن النبي ﷺ قال : « لا يتعاطى أحدكم أسير صاحبه إذا أخذه قبله فيقتله^(٣) » ولكن مع هذا لا شيء عليه ؛ لأنه أزال يده عما ليس بمال متقوم لحقه ، فهو كمن أراق خمراً على مسلم وهو يمسه للتخليل . وإن كان هو الذي أسره فهو في القتل يفتات على رأي الإمام ، ويبطل الخيار الثابت له ، وذلك مكروه ، وقال عليه السلام : « ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه »^(٤) ، إلا أن يعالجه الأسير ويقصد الانفلات من

(١) أي : منعوا ، وأصل العصمة من العصام ، وهو الحيط الذي يشد به فم القربة لينع سيلان الماء ، انظر فتح الباري (٩٧/١) .
(٢) متفق عليه : أخرجه البخاري في الإيمان (٩٤/١ - ٩٥) ح [٢٥] ، ومسلم في الإيمان (٥٢/١) ح [٢١١٣٤] .
(٣) ضعيف : أخرجه الإمام أحمد في مسنده (٢٤/٥) ح [٢٠٢٢٣] ، والطبراني كما في مجمع الزوائد ، وفيه إسحق بن ثعلبة وهو ضعيف ، انظر مجمع الزوائد (٣٣٦/٥) .
(٤) ضعيف : أخرجه الطبراني في الكبير (٢٠/٤ - ٢١) ح [٣٥٣٣] ، وفي الأوسط (٢٣/٧) ح [٦٧٣٩] ، ومجمع البحرين (٧٠/٥ - ٧١) ح [٢٧١٨] ، وفي عمرو بن واقد ، متروك . وانظر مجمع الزوائد (٣٣٤/٥) ، نصب الرأية للزيلعي (٣٠/٣ - ٤٣١) .

يعجزه عن أن يأتي به الإمام ، فحيث لا بأس بأن يقتله ، قد فعل ذلك غير واحد من الصحابة ، وإن أسلم في يده فهو آمن من القتل ، هكذا قال عمر - رضي الله عنه - : إذا أسلم الأسير في أيدي المسلمين فقد أمن من القتل وهو رقيق ، فإن قسم الإمام الأسارى أو باعهم حرمت دماؤهم ، فمن قتلهم بعد ذلك خطأ فعليه قيمة من قتل والكفارة ، كما هو الحكم في قتل غيرهم من عبيد المسلمين ، بخلاف ما قبل القسمة والبيع ، وذكر عن محمد ابن إبراهيم التيمي قال : ردت الغنائم في المغنم يوم بدر ، وأقرت الأسارى في أيدي من أسرهم ، والأسلاب في أيدي من قتلهم ، وإن رأى الإمام قتل الأسارى فينبغي له أن لا يعذبهم بالعطش والجوع ولكنه يقتلهم قتلاً كريماً ، وقال عليه السلام في بني قريظة بعدما احترق النهار في يوم صائف : « لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح ، قتلهم حتى يبردوا » فقتلهم حتى أبردوا ، ثم راحوا ببقيتهم فقتلهم ، وقد كان أمر رسول الله ﷺ بأحمال

يده حتى يعجزه عن أن يأتي به الإمام ، فحيث لا بأس بأن يقتله ، قد فعل ذلك غير واحد من الصحابة ، وإن أسلم في يده فهو آمن من القتل ، هكذا قال عمر - رضي الله عنه - : إذا أسلم الأسير في أيدي المسلمين فقد أمن من القتل وهو رقيق ، فإن قسم الإمام الأسارى أو باعهم حرمت دماؤهم ، لأنه آمنهم بما صنع ، فإنه ملكهم من الذين وقعوا في سهامهم ، والملك يكون محترماً بحرمة المالك . فمن قتلهم بعد ذلك خطأ فعليه قيمة من قتل والكفارة ، كما هو الحكم في قتل غيرهم من عبيد المسلمين ، بخلاف ما قبل القسمة والبيع ، فهناك الملك لم يثبت لمن في يده الأسير ، فإذا قتله غيره لا يلزمه شيء ، وإن كره ذلك لحرمة يد المسلم . قال النبي ﷺ يوم بدر : « لا تخبروا سعداً بقتل أخيه فيقتل كل أسير في أيديكم » ، وذكر عن محمد بن إبراهيم التيمي قال : ردت الغنائم في المغنم يوم بدر ، وأقرت الأسارى في أيدي من أسرهم ، والأسلاب في أيدي من قتلهم . وإنما فعل ذلك لأن التنفيل كان قد سبق من النبي ﷺ بقوله : « من قتل قتيلاً فله سلبه ، ومن أسر أسيراً فهو له » فأما إذا لم يسبق التنفيل من الأمير بذلك فكل ذلك مردود في المغنم . وإن رأى الإمام قتل الأسارى فينبغي له أن لا يعذبهم بالعطش والجوع ولكنه يقتلهم قتلاً كريماً ، يعني لا ينبغي أن يمثل بهم ، فقد نهى رسول الله ﷺ عن المثلة ولو بالكلب العقور . وقال عليه السلام في بني قريظة بعدما احترق النهار في يوم صائف : « لا تجمعوا عليهم حر هذا اليوم وحر السلاح ، قتلهم حتى يبردوا » فقتلهم حتى أبردوا ، ثم راحوا ببقيتهم فقتلهم ، وقد كان أمر رسول الله ﷺ بأحمال النمر فثرت بين أيديهم

التمر فنشرت بين أيديهم فكانوا يكدمونها كدم الحمر، قال : وليس ينبغي للإمام أن يمن على القتل فيتركه ولا يقتله ولا يقسمه ، وقد بينا أن حكم المن الثابت بقوله - تعالى - : ﴿فَإِذَا مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ أَخْرَجَهُمْ مِنَ الْحَرَمِ فَكَانُوا مُتَمِيزِينَ﴾ قد انتسخ بقوله - تعالى - ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ والذي روي أن النبي ﷺ من ، على أبي عزة الجمحي يوم بدر ، فقد كان ذلك قبل انتساخ حكم المن ، أن النبي ﷺ كان يقاتل عبدة الأوثان من العرب ، وأولئك ما كان يجري عليهم حكم السبي ، وإنما من على بعض الأسراء ، لأنه ليس فيه إبطال حق ثابت للمسلمين في رقابهم . ونحن نقول به في مثلهم من المرتدين وعبدة الأوثان من العرب الذين لا يقبل منهم إلا السيف أو الإسلام ، فإنهم إن أسلموا كانوا أحراراً ، وإن أبوا قتلوا ، وإن رأى الإمام النظر للمسلمين ، في المن عليهم على ، بعض الأسارى فلا بأس بذلك أيضاً لما روي أن النبي ﷺ من على ثمامة بن أثالة الحنفي حين أسره المسلمون وربطوه بسارية من سواري المسجد ، فخرج إليه

فكانوا يكدمونها كدم الحمر ، قال : وليس ينبغي للإمام أن يمن على القتل فيتركه ولا يقتله ولا يقسمه^(١) ، لأنه لو أراد إبطال حق المسلمين عنه بأن يختص به أحدهم لم يكن له ذلك ، فإذا أراد إبطال حق جميع المسلمين بالمن عليه أولى أن يكون ممنوعاً منه . وهذا لأن في المن عليه تمكينه من أن يعود حرباً للمسلمين بعد الظهور عليه وذلك لا يحل . وقد بينا أن حكم المن الثابت بقوله - تعالى - : ﴿فَإِذَا مَنَّ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ إِذْ أَخْرَجَهُمْ مِنَ الْحَرَمِ فَكَانُوا مُتَمِيزِينَ﴾ [محمد: ٤] قد انتسخ بقوله - تعالى - ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ والذي روي أن النبي ﷺ من على أبي عزة الجمحي^(٢) يوم بدر ، فقد كان ذلك قبل انتساخ حكم المن ، ألا ترى أنه لما وقع أسيراً يوم أحد وطلب من رسول الله ﷺ أن يمن عليه أبى وقال : « لا تحدث العرب بأنني خدعت محمداً مرتين ، ثم أمر به فقتل » وذكر محمد - رحمه الله - للحديث تأويلاً آخر وهو : أن النبي ﷺ كان يقاتل عبدة الأوثان من العرب ، وأولئك ما كان يجري عليهم حكم السبي ، وإنما من على بعض الأسراء ، لأنه ليس فيه إبطال حق ثابت للمسلمين في رقابهم . ونحن نقول به في مثلهم من المرتدين وعبدة الأوثان من العرب الذين لا يقبل منهم إلا السيف أو الإسلام ، فإنهم إن أسلموا كانوا أحراراً ، وإن أبوا قتلوا ، وإن رأى

(١) الهداية للمرخنياني (٢/٤٣٣) .

(٢) أخرجه الواقدي في كتاب المغاري من طريق محمد بن عبد الله ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيب ،

كما في نصب الراية (٣/٤٠٦) .

رسول الله ﷺ فقال: ما وراءك يا ثمامة؟ فقال إن عاقبت عاقبت ذا ذنب، وإن مننت مننت على شاكرك، وإن أردت المال فعندي من المال ما شئت، فمن عليه رسول الله ﷺ بشرط أن يقطع الميرة عن أهل مكة، ففعل ذلك حتى قحطوا، عن جابر - رضي الله عنه - قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة حنين فنزلنا منزلاً للمقيل، ثم دعاني رسول الله ﷺ، فجئته وعنده رجل جالس، فقال عليه السلام إن هذا جاء وأنا نائم، فسل سيفي ثم قال: يا محمد، من يمنعك مني اليوم؟ فقلت: الله، ثم قال: يا محمد! من يمنعك مني اليوم؟ فقلت: الله، ثم شام السيف. وها هو جالس. فما قال له النبي ﷺ شيئاً ولا عاقبه، وإذا قال الأمير: من أخذ أسيراً فهو

الإمام النظر للمسلمين في المن عليهم على بعض الأسارى فلا بأس بذلك أيضاً لما روي أن النبي ﷺ من على ثمامة بن أثالة الحنفي حين أسره المسلمون وربطوه بسارية من سواري المسجد، فخرج إليه رسول الله ﷺ فقال: ما وراءك يا ثمامة؟ فقال إن عاقبت عاقبت ذا ذنب، وإن مننت مننت على شاكرك، وإن أردت المال فعندي من المال ما شئت، فمن عليه رسول الله ﷺ بشرط^(١) أن يقطع الميرة عن أهل مكة، ففعل ذلك حتى قحطوا، والدليل عليه أن له أن يمن على الرقاب تبعاً للأراضي، لأن فيه منفعة للمسلمين من حيث الجزية والخراج، فعرفنا أنه يجوز ذلك عند المنفعة للمسلمين وذكر: عن جابر رضي الله عنه - قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة حنين فنزلنا منزلاً للمقيل، ثم دعاني رسول الله ﷺ، فجئته وعنده رجل جالس، فقال عليه السلام إن هذا جاء وأنا نائم، فسل سيفي ثم قال: يا محمد، من يمنعك مني اليوم؟ فقلت: الله، ثم قال: يا محمد! من يمنعك مني اليوم؟ فقلت: الله، ثم شام^(٢) السيف. وها هو جالس. فما قال له النبي ﷺ شيئاً ولا عاقبه^(٣)، وتأويل ذلك أنه حين سقط السيف من يده وتبين له الحق أسلم، فلماذا لم يعاقبه رسول الله ﷺ، أو إنما تمكن منه النبي ﷺ بتأييد إلهي لا بقوة المسلمين، فرأى أن يمن عليه رجاء أن يسلم. وإذا قال الأمير: من أخذ أسيراً فهو

(١) أخرجه أبو داود في الجهاد (٥٦/٣ - ٥٧) ح [٢٦٧٩].

(٢) المراد: أغمده، وهذه الكلمة في الاضداد، يقال: شامه، إذا استله، وشامه إذا أغمده، قاله الخطابي، وغيره. انظر فتح الباري (٤٩٢/٧).

(٣) متفق عليه: أخرجه البخاري في الجهاد، والسير (١١٣/٦) ح [٢٩١٠]، ومسلم في صلاة المسافرين (٥٧٦/١) ح [٤٨٣/٣١١]، والإمام أحمد في مسنده (٤٤٦/٣ - ٤٤٧) ح [١٤٩٣٩]، والبيهقي في الكبرى (٥١٨/٦ - ٥١٩) ح [١٢٨٣٤].

له ، فوجد الأسير في يد رجلين كل واحد منهما يدعيه ، فهو بينهما نصفان ، إلا أن يكون عقره أحدهما بعينه ، وأخذه الآخر ، فإنه إن كان عقر عقرًا لا يقدر على البراح فهو للذي عقره ، وإن كان يقدر معه على الفرار فهو للذي أخذه ، وروي حديث سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - قال : رميت يوم بدر سهيل بن عمرو ، فانقطع نساء ، ثم اتبعت أثر الدم حتى وجدته في يد مالك بن الدخشم وقد جز ناصيته فاختمنا فيه إلى رسول الله ﷺ ، فأخذه رسول الله ﷺ منا ، قال : قلت للحسن البصري : رأيت رجلا من المسلمين اشترى أسيرًا من المسلمين أ يصلح له أن يربح فيه ؟ قال : لا ، وبه نأخذ . فإن المسلم وإن وقع أسيرًا فهو حر على حاله ، ومن اشتراه من العدو لا يملكه ، فكيف يربح عليه ؟ ، ولكن إن اشتراه بغير أمره فهو متطوع فيما أدى من فدائه ، فعليه أن يخلي سبيله ، وإن اشتراه بأمره فإنه يرجع عليه بالثمن الذي اشتراه به ، وهذا استحسان وفي القياس لا يرجع عليه إلا أن يشترط ذلك نصًا ، قال : سئل الحسين بن علي - رضي الله

له ، فوجد الأسير في يد رجلين كل واحد منهما يدعيه ، فهو بينهما نصفان لاستوائهما في سبب الاستحقاق . إلا أن يكون عقره أحدهما بعينه ، وأخذه الآخر ، فإنه إن كان عقر عقرًا لا يقدر على البراح فهو للذي عقره لأنه صار مأخوذًا بفعله . وإن كان يقدر معه على الفرار فهو للذي أخذه ؛ لأنه لم يصر مأخوذًا بفعل الأول ، ونظيره الصيد إذا رماه إنسان فأنخته ثم أخذه آخر . وروي حديث سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - قال : رميت يوم بدر سهيل بن عمرو ، فانقطع نساء ، ثم اتبعت أثر الدم حتى وجدته في يد مالك بن الدخشم وقد جز ناصيته فاختمنا فيه إلى رسول الله ﷺ ، فأخذه رسول الله ﷺ منا ، وإنما أخذه منهما لما بينا أن غنائم بدر كانت مخالفة لسائر الغنائم من حيث إن الأمر فيها لرسول الله ﷺ ، يعطي من شاء ويحرم من شاء . وذكر عن يحيى بن أبي كثير : قال : قلت للحسن البصري : رأيت رجلا من المسلمين اشترى أسيرًا من المسلمين أ يصلح له أن يربح فيه ؟ قال : لا ، وبه نأخذ . فإن المسلم وإن وقع أسيرًا فهو حر على حاله ، ومن اشتراه من العدو لا يملكه ، فكيف يربح عليه ؟ ولكن إن اشتراه بغير أمره فهو متطوع فيما أدى من فدائه ، فعليه أن يخلي سبيله ، وإن اشتراه بأمره فإنه يرجع عليه بالثمن الذي اشتراه به ، وهذا استحسان وفي القياس لا يرجع عليه إلا أن يشترط ذلك نصًا ؛ لأن مجرد الأمر متنوع ، قد يكون لطلب الإحسان والأخذ بمكارم الأخلاق ،

عنهما - متى يجب السهم للمولود ؟ قال : إذا استهل ، وسئل عن فكاك الأسير فقال على الأرض التي يقاتل عنها ، وسئل عن الشرب قائما ، فحلب ناقة ثم شرب قائما ، وذكر أن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - أتى بأسير يوم صفين ، فقال : لا تقتلني ، قال : لا أقتلك صبراً إني أخاف الله رب العالمين ، وجعل سلاحه للذي جاء به . وإذا وقع الظهور على قوم من

وقد يكون للاستقراض ، ولكنه عين جهة الاستقراض للعادة الظاهرة فيه ، بمنزلة من أمر غيره أن يتفق على عياله من مال نفسه ، ثم يصير هذا رواية في فصل يختلف فيه المشايخ وهو أن السلطان إذا صادر رجلاً فأمر ذلك الرجل غيره أن يؤدي المال فقد قال هناك بعض مشايخنا : لا يثبت له حق الرجوع إلا بالشرط ، لأن المال ما كان واجبا على الأمر ، وإنما كان مظلوماً فيه ، ومن دفع ظلماً عن غيره بسؤاله لم يرجع عليه بشيء ولكن الأصح أن يرجع عليه ، فإن أهل الحرب ظالمون في حبس الأسير أيضاً ، ومن اشتراه منهم فقد دفع ظلمهم عنه ، ومع ذلك يثبت له حق الرجوع عليه إذا كان بأمره . وذكر عن بشر بن غالب : قال : سئل الحسين بن علي - رضي الله عنهما - متى يجب السهم للمولود ؟ قال : إذا استهل ، يريد به نصيبه من الميراث . فإنه إنما يستحق ذلك إذا انفصل حياً ، وإنما يعلم ذلك بالاستهلال . وسئل عن فكاك الأسير فقال على الأرض التي يقاتل عنها ، يعني من خراج تلك الأرض ، لأنه قبل الأسر كان يذب عن أهل تلك الأرض ، فهم أولى بفكاكه ، ليكون الغرم بمقابلة الغنم ، وإنما يفك من الخراج لأنه معد لنوائب المسلمين وسد خلة المحتاجين منه . وهذا من جملة ذلك . وسئل عن الشرب قائما ، فحلب ناقة ثم شرب قائما ، وإنما قصد البيان بفعله أنه لا بأس بذلك ، وقد اقتدى فيه بأبيه علي - رضي الله عنه - ، فإنه حين بلغه عن قوم أنهم يكرهون الشرب قائما توضأ في رحبة المسجد بالكوفة ثم أخذ الإناء وشرب فضلة فيها قائما ، وكان قصده من ذلك رد قولهم في كراهة شرب الماء قائما . وذكر أن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - أتى بأسير يوم صفين ، فقال : لا تقتلني ، قال : لا أقتلك صبراً إني أخاف الله رب العالمين ، وجعل سلاحه للذي جاء به . وإنما جعل ذلك ليتقوى به على العدو ، حتى إذا وضعت الحرب أوزارها رده على صاحبه إن كان حياً ، وعلى ورثته إن كان ميتاً ، وهو أيضاً تأويل ما نقل عن الشعبي - رضي الله عنه - أن علياً - رضي الله عنه - لم يغنم من أموال أهل الجمل إلا الكراع والسلاح ، أي دفع ذلك إلى أصحابه ليتقوا به على عدوهم من غير أن يملكهم ذلك ، فإن مال المسلم لا يصير غنيمَةً للمسلمين بحال . ألا ترى أنه لم يخمس شيئاً من ذلك ، وأنهم لما طالبوه

مشركي العرب فقد بينا أنه لا يقبل من رجالهم إلا السيف أو الإسلام . فأما نساؤهم وصبيانهم فهم فيء لا يجبرون على الإسلام ، لقوله عليه السلام : «اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم» ، ثم كل من يجوز استرقاقه من الرجال يجوز أخذ الجزية منه بعقد الذمة ، كأهل الكتاب وعبد الأوثان من العجم ، ومن لا يجوز استرقاقه لا يجوز أخذ الجزية منه كالمرتدين وعبد الأوثان من العرب ، والأصل فيه حديثان ، أحدهما : حديث الزهري قال : لم يبلغنا أن رسول الله ﷺ قبل من أحد من أهل الأوثان من العرب الجزية إلا الإسلام أو القتل .

القسمه بينهم قال : فمن يأخذ منكم عائشة ؟ وإنما قال ذلك على وجه الإنكار عليهم ، فعرفنا أنه إنما دفع السلاح إلى من دفع لحاجته ، حتى يقاتل به ثم يرده على صاحبه بعدما وضعت الحرب أوزارها . وإذا وقع الظهور على قوم من مشركي العرب فقد بينا أنه لا يقبل من رجالهم إلا السيف أو الإسلام . فأما نساؤهم وصبيانهم فهم فيء لا يجبرون على الإسلام^(١) لقوله عليه السلام : «اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم»^(٢) ، والمراد بالاستحياء الاسترقاق قال الله - تعالى - : «ويستحيون نساءكم» [البقرة: ٤٩] . والمراد بالشرخ النساء والصبيان ، ثم قد بينا أن حالهم كحال المرتدين ، والنساء والذاري من المرتدين بعدما صاروا أهل حرب يشترقون ، بخلاف الرجال إلا أن أولئك يجبرون على الإسلام ، لأن حكم الإسلام قد لزمهم ، فأما عبد الأوثان من العرب فلم يسبق منهم الإقرار بالإسلام ، فلهذا لا يجبر على الإسلام من استرق من ذراريهم . ثم كل من يجوز استرقاقه من الرجال يجوز أخذ الجزية منه بعقد الذمة ، كأهل الكتاب وعبد الأوثان من العجم ، ومن لا يجوز استرقاقه لا يجوز أخذ الجزية منه كالمرتدين وعبد الأوثان من العرب لأن في كل واحد منهما إبقاء الكافر بمنفعة تحصل للمسلمين من حيث المال والأصل فيه حديثان ، أحدهما : حديث الزهري قال : لم يبلغنا أن رسول الله ﷺ قبل من أحد من أهل الأوثان من العرب الجزية إلا الإسلام أو القتل .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٦) .

(٢) أخرجه أبو داود في الجهاد (٣/٥٤) ح [٢٦٧٠] ، والترمذي في السير (٤/١٤٥) ح [١٥٨٣] ، والإمام أحمد في مسنده (١٨/٥) ح [٢٠١٦٦] ، قال عبد الله : سألت أبي عن تفسير هذا الحديث «اقتلوا شيوخ المشركين» ، قال : يقول : الشيخ لا يكاد أن يسلم والشاب أن يسلم ، كانه أقرب إلى الإسلام من الشيخ ، قال : الشرخ الشباب .

والثاني : حديث معاذ - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال يوم حنين : لو ثبت على أحد من العرب ولاء أو رق لثبت اليوم ، ولكن إنما هو القتل أو الفداء ، وإذا وقع السبي في سهم رجل من المسلمين فأخرج مالا كان معه لم يعلم به فينبغي للذي وقع في سهمه أن يردّه في الغنيمة ، فإن تفرق الغائمون وذلك السبي مما لا يحتمل القسمة لقلته ، فليصدق به على المساكين ، أنه قال لمن ابتلي بذلك : ما أرى وجهها أحسن من أن يتصدق به ، والذي روي أن عبد الرحمن بن خالد بن الوليد أعطى ذلك من وقع الأسير في يده ، وذكر أن رجلا اشترى جارية من المغنم ، فلما رأت أنها قد خلصت له أخرجت حلياً كان معها ، فقال الرجل : ما أدري هذا ، وأتى سعد بن أبي وقاص فأخبره ، فقال : اجعله في غنائم المسلمين ، وانطلق آخر يغتسل ، فأمر الماء التراب عن لبنة من ذهب ، فأتى سعداً فأخبره ، فقال اجعلها في غنائم المسلمين ، وبه نأخذ ، ومن وجد في دار الحرب كنزاً وقد

والثاني : حديث معاذ - رضي الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال يوم حنين : لو ثبت على أحد من العرب ولاء أو رق لثبت اليوم ، ولكن إنما هو القتل أو الفداء وقد بينا أن حكم الفداء قد انتسخ ، فبقي القتل إلا أن يسلم . وإذا وقع السبي في سهم رجل من المسلمين فأخرج مالا كان معه لم يعلم به فينبغي للذي وقع في سهمه أن يردّه في الغنيمة ، لأن الأمير إنما ملكه بالقسمة رقبة الأسير لا ما معه من المال ، فإن ذلك لم يكن معلوماً له وهو مأمور بالعدل في القسمة ، وإنما يتحقق العدل إذا كانت القسمة لا تتناول إلا ما كان معلوماً له . فإن تفرق الغائمون وذلك السبي مما لا يحتمل القسمة لقلته ، فليصدق به على المساكين ، لأنه عجز عن إيصاله إلى صاحبه ، فيكون بمنزلة اللقطة في يده يتصدق به ، هكذا نقل عن مكحول : أنه قال لمن ابتلي بذلك : ما أرى وجهها أحسن من أن يتصدق به ، والذي روي أن عبد الرحمن بن خالد بن الوليد أعطى ذلك من وقع الأسير في يده . فتأويله أنه إنما أعطاه لأنه لم يعلم أن ذلك لم يكن معلوماً للذي قسم الغنيمة بين الغائمين ، وإنما حسب أن الذي قسم أعطاه ذلك بنصيبه مع الأسير الذي أعطاه إياه . وذكر أن رجلاً اشترى جارية من المغنم ، فلما رأت أنها قد خلصت له أخرجت حلياً كان معها ، فقال الرجل : ما أدري هذا ، وأتى سعد بن أبي وقاص فأخبره ، فقال : اجعله في غنائم المسلمين ، وانطلق آخر يغتسل ، فأمر الماء التراب عن لبنة من ذهب ، فأتى سعداً فأخبره ، فقال اجعلها في غنائم المسلمين ، وبه نأخذ ، فإن المال الذي مع الأسير كان غنيمة ، ويبيع الأمير إنما تناول الرقبة دون المال ، فيبقى المال غنيمة . ومن

دخل مع الجيش ، فإن ذلك يكون غنيمة ، وإذا وقعت الجارية من السبي في سهم رجل فقالت : أنا جارية ذمية سباني أهل الحرب ، ثم أخذني المسلمون ، ولا يعلم ذلك إلا بقولها لم يقبل قولها ، ولا بأس بأن يطأها مولأها بالملك ويبيعهما حتى تقوم البينة العادلة على ما قالت ، أنه قال للسائل في هذه الحادثة : لا تقع عليها وبعها ، فإنما كره موافقتها على طريق التنزه ، وإذا ظهر الإمام على أرض من أرض المشركين فهو بالخيار إن شاء خمسها وخمس أهلها وقسم أربعة أخماس ذلك بين من أصابها ، كما فعل رسول الله ﷺ ذلك بخير ، وإن فعل ذلك كانت الأراضي أرض عشر ، وإن شاء تركها وأهلها يؤدون منها الخراج ، كما فعل عمر - رضي الله عنه - بأرض السواد وأرض الشام ، وما خالفه في ذلك إلا نفر يسير ولم يحمدوا على خلافه حتى دعا عليهم فقال : اللهم اكفني بلالا وأصحابه ، فما حال الحول وفيهم عين تطرف ، وذكر أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى سعد بن أبي وقاص : أما بعد ، فقد بلغني كتابك يذكر أن الناس قد سألوا أن تقسم بينهم

وجد في دار الحرب كنزاً وقد دخل مع الجيش ، فإن ذلك يكون غنيمة ؛ لأنه ما تمكن من ذلك المال إلا بقوة المسلمين . وإذا وقعت الجارية من السبي في سهم رجل فقالت : أنا جارية ذمية سباني أهل الحرب ، ثم أخذني المسلمون ، ولا يعلم ذلك إلا بقولها لم يقبل قولها^(١) ، لأنها صارت رقيقة حين سبيت من أرض العدو ، فلا يقبل قولها في إسقاط الرق عنها . ولا بأس بأن يطأها مولأها بالملك ويبيعهما حتى تقوم البينة العادلة على ما قالت ؛ لأن كل مسلم مأمور باتباع الظاهر ، ما لم يتبين غير ذلك بالحجة وذكر عن الحسن - رضي الله عنه - ، أنه قال للسائل في هذه الحادثة : لا تقع عليها وبعها ، فإنما كره موافقتها على طريق التنزه ، لا لأنه لم يرها حلالاً له ، ألا ترى أنه أمره ببيعها ، ولو رآها حرة كما رعت ما أمر ببيعها . وإذا ظهر الإمام على أرض من أرض المشركين فهو بالخيار إن شاء خمسها وخمس أهلها وقسم أربعة أخماس ذلك بين من أصابها ، كما فعل رسول الله ﷺ ذلك بخير ، وإن فعل ذلك كانت الأراضي أرض عشر^(٢) ؛ لأن المسلم لا يتدئ بتوظيف الخراج عليه ، وإنما يوضع عليه العشر لأن فيه معنى الصدقة . وإن شاء تركها وأهلها يؤدون منها الخراج ، كما فعل عمر - رضي الله عنه - بأرض السواد وأرض الشام ، وما خالفه في ذلك إلا نفر يسير ولم يحمدوا على خلافه حتى دعا عليهم فقال : اللهم اكفني بلالا وأصحابه ، فما حال الحول وفيهم عين تطرف . يعني

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٤) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٥) . الهداية للمرغيناني (٢/٤٣٢) .

غنائهم ، فانظر ما أجلب الناس عليك من كراع أو سلاح فاقسمه بين من حضر من المسلمين ، واترك الأرض والأنهار لعمالها ، وبه نأخذ ، وإنما أصيب قبل الفتح والظهور ، ولا يبطل ذلك بفتح الأرض والمن على أهلها ، قال : وانظر أن لا تولد والدته عن ولدها ، قال : ولا تمس امرأة حتى يطيب رحمها . قال : ولا تتخذ أحداً من المشركين كاتباً على المسلمين ، فإنهم يأخذون الرشوة في دينهم ، ولا رشوة في دين الله ، وبه نأخذ ، ثم قال : ولا عشر على مسلم ولا على صاحب ذمة ، إنما العشور على أهل الحرب إذا استأذنوا أن يتجروا في أرضنا ، وذكر عن مجاهد قال : أيما مدينة فتحت فأسلم أهلها قبل أن تقسم فهم أحرار .

مالوا في الطاعون ، وقد بينا تمام هذا في السير الصغير . وذكر أن عمر - رضي الله عنه - كتب إلى سعد بن أبي وقاص : أما بعد ، فقد بلغني كتابك يذكر أن الناس قد سألوا أن تقسم بينهم غنائهم ، فانظر ما أجلب الناس عليك من كراع أو سلاح فاقسمه بين من حضر من المسلمين ، واترك الأرض والأنهار لعمالها ، وبه نأخذ ، وإنما أصيب قبل الفتح والظهور وقد تحقق انفصاله عن أهل الأرض وخروجه من أيديهم ، فيجب قسمة ذلك بين الغانمين ولا يبطل ذلك بفتح الأرض والمن على أهلها ، قال : وانظر أن لا تولد والدته عن ولدها ، أي لا تفرق بين الصغير والدته ، وينحو هذا الأثر عن النبي ﷺ حين رأى جارية والهة في الغنيمة فقال : ما حالها ؟ فقال : بيع ولدها ، قال : لا تولد والدته بولدها . قال : ولا تمس امرأة حتى يطيب رحمها أي حتى يستبرئها ، وهو نظير ما جاء في الأثر . ولا الحبال حتى يستبرئ بحبضة . قال : ولا تتخذ أحداً من المشركين كاتباً على المسلمين ، فإنهم يأخذون الرشوة في دينهم ، ولا رشوة في دين الله ، وبه نأخذ ، فإن الوالي ممنوع من أن يتخذ كاتباً من غير المسلمين لقوله تعالى : ﴿ لا تتخذوا بطانة من دونكم ﴾ [آل عمران : ١١٨] . ثم قال : ولا عشر على مسلم ولا على صاحب ذمة ، إنما العشور على أهل الحرب إذا استأذنوا أن يتجروا في أرضنا ، وفي هذا نظر ، فقد اشتهر عن عمر - رضي الله عنه - أنه أمر عماله أن يأخذوا من أهل الذمة نصف العشر ، فإن صح هذا الحديث فالمراد أنه ليس على أهل الذمة العشر الكامل في أموال التجارة إذا مروا به على العاشر ، وإنما ذلك على أهل الحرب خاصة ، فأما أهل الذمة فعليهم نصف العشر . وذكر عن مجاهد قال : أيما مدينة فتحت فأسلم أهلها قبل أن تقسم فهم أحرار^(١) وتأويل ذلك فيما إذا كانوا مرتلين أو عبدة الأوثان من العرب ، أو كان رأي الإمام أن يدعهم في أرضهم يؤدون الخراج فأما إذا رأى الإمام أن يقسمهم وأرضهم فهم عبيد ، لما بينا أنهم أسلموا بعد تمام القهر ، وذلك يؤمنهم من القتل ولا يبطل حق المسلمين عن رقابهم والله أعلم بالصواب .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٥) . بدائع الصنائع (٧/١٠٥) .

١٠٨ . باب : ما يحمل عليه الفئ وما يركبه الرجل من الدواب

وما يجوز فعله بالغنائم في دار الحرب من القسمة وغير ذلك

قال رضي الله عنه : قد بينا أنه لا ينبغي للإمام أن يقسم الغنائم في دار الحرب ولا يبيعها ، وإن كان لو فعل ذلك نفذ منه ، إلا أن يحتاج المسلمون إليها ، فعند الحاجة تقسم الثياب والسلاح بينهم بعد رفع الخمس ، فأما الرقيق فلا تتحقق الحاجة إلى قسمتهم في دار الحرب ، فلا يتأكد الحق فيهم أيضا ، حتى حل للإمام قتلهم ، فلا ينبغي له أن يقسمهم قبل الإحراز بالدار ، فإن لم يكن معه ظهر يحمل عليه الغنائم نظر ، فإن كانت في الغنائم دواب فليحمل عليها الغنائم ، وإن لم يكن وكان مع عامة الجيش فضل حمولة حمل الغنائم عليها ، وإن كانت فضل الحمولة مع خواص منهم فإن طابت أنفسهم بأن

١٠٨ - باب : ما يحمل عليه الفئ وما يركبه الرجل من الدواب

وما يجوز فعله بالغنائم في دار الحرب من القسمة وغير ذلك

قال رضي الله عنه: قد بينا أنه لا ينبغي للإمام أن يقسم الغنائم في دار الحرب ولا يبيعها ، وإن كان لو فعل ذلك نفذ منه ، إلا أن يحتاج المسلمون إليها ، فعند الحاجة تقسم الثياب والسلاح بينهم بعد رفع الخمس^(١) ، لأن ما يشبه القسمة يجوز له أن يفعله قبل الإصابة عند الحاجة ، وهو التنفيل ، فالقسمة بعد الإصابة عند الحاجة أجور ، ولأنه إنما لا يقسم مراعاة لحق المدد ، كي لا تقل رغبتهم في اللحق بالجيش ، وعند الحاجة مراعاة جانب الذين هم معهم أولئ . فأما الرقيق فلا تتحقق الحاجة إلى قسمتهم في دار الحرب ، فلا يتأكد الحق فيهم أيضا ، حتى حل للإمام قتلهم ، فلا ينبغي له أن يقسمهم قبل الإحراز بالدار ، فإن لم يكن معه ظهر يحمل عليه الغنائم نظر ، فإن كانت في الغنائم دواب فليحمل عليها الغنائم ، وإن لم يكن وكان مع عامة الجيش فضل حمولة حمل الغنائم عليها^(٢) ، لأن الغنائم حقهم والدواب كذلك لهم ، ففي الحمل عليها مراعاة النظر لهم ، فلا يمتنع ذلك لأجل الخمس ، فإنه تبع لحق الغانمين ، على معنى أنه يستحق بإصابتهم ، وثبوت الحكم في البيع كثبوته في الأصل . وإن كانت فضل الحمولة مع

(١) الفتاوى الهندية (٢٠٨/٢) . بدائع الصنائع (١٢١/٧) ، الهداية للمرغيناني (٤٣٤/٢) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢٠٨/٢) . بدائع الصنائع (١٢١/٧) ، الهداية للمرغيناني (٤٣٥/٢) .

تحمّل الغنائم عليها فعل، وإن أبوا لم يكرههم على ذلك ، ثم إذا أبوا فينبغي أن يقسم ذلك بينهم ، حتى يتولّى كل واحد منهم حمل نصيبه بالطريق الذي يمكنه ، وإن كان بحضرته تجار يشترون ذلك فلا بأس بأن يبيعها منهم ، ثم بعد البيع يقسم الثمن بين الغانمين ، ولا يؤخر ذلك إلى الخروج من دار الحرب ، وإن رأى الإمام أن يستأجر الحمولة من أصحابها تاجر معلوم فذلك صحيح ، ويكون الأجر من الغنائم يبدأ به قبل الخمس ، وحق أصحاب الحمولة في ذلك لا يمنع من صحة الاستئجار ، ويستوي في ذلك إن رضي به أصحاب الحمولة أو أبوا إذا كان بهم غنى عن تلك الحمولة ، إلا أن يكون

خواص منهم فإن طابت أنفسهم بأن تحمّل الغنائم عليها فعل ، وإن أبوا لم يكرههم على ذلك ^(١) ، لأن الدواب للخاص منهم ، والغنيمة لعامتهم ، فاعتبار جانب غير صاحب الدابة يمنعه من حملها على دابته بغير رضاه ، وليس حق البعض تبع لحق البعض . ألا ترى أنه لو أراد أن يحمل بعضهم على دواب البعض لم يكن له ذلك بغير رضاهم ، فكذلك حكم حمل الغنائم . ثم إذا أبوا فينبغي أن يقسم ذلك بينهم ، حتى يتولّى كل واحد منهم حمل نصيبه بالطريق الذي يمكنه لأن الحاجة قد تحققت إذ لو لم يقسم في هذه الحالة احتاج إلى تركها وفيه إبطال حقهم عنها أصلاً . وإن كان بحضرته تجار يشترون ذلك فلا بأس بأن يبيعها منهم لأنه لما جار له القسمة في هذه الحالة جار البيع ، فإن كل واحد منهما له تصرف يبتني على تأكيد الحق . ثم بعد البيع يقسم الثمن بين الغانمين ، ولا يؤخر ذلك إلى الخروج من دار الحرب لأن نفوذ البيع يتأكد حق الغانمين وتنقطع شركة المدد معهم في الثمن ، فلا معنى لتأخر القسمة بعد ذلك ، كما بعد الإحراز بدار الإسلام . وإن رأى الإمام أن يستأجر الحمولة من أصحابها تاجر معلوم فذلك صحيح ، ويكون الأجر من الغنائم يبدأ به قبل الخمس ^(٢) ، لأن في هذا الاستئجار منفعة للغانمين ، فهو كالاستئجار لسوق الغنم والرمال . وحق أصحاب الحمولة في ذلك لا يمنع من صحة الاستئجار ، لأنه لا ملك لهم فيها قبل الإحراز والقسمة ، وشركة الملك هو الذي يمنع من صحة الاستئجار لا شركة الحق كما في مال بيت المال . ويستوي في ذلك إن رضي به أصحاب الحمولة أو أبوا إذا كان بهم غنى عن تلك الحمولة ؛ لأنهم بهذا الإبراء قصدوا التمتع ، فإن في هذا الاستئجار منفعة لهم ،

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨) . الهداية (٢/٤٣٥) .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨) . الهداية (٢/٤٣٥) .

الإمام يقدر على حمل الغنيمة بغير إجبار منه لأصحاب فضل الحمولة ، فحينئذ لا يتعرض لحمولتهم ، وإن كانت الغنيمة سببا يقدر على أن يمشيهم فعل ذلك ، ولم يجبر أصحاب الحمولة ، وإن لم يقدر على ذلك ولم يكن مع أحد فضل حمولة فإنه ينبغي له أن يحرق بالنار ما يحترق من غير الحيوان ، وما لا يحترق كالحديد يدفنه في موضع لا يطلع عليه أهل الحرب ، ومن كان من رجال السبي يضرب أعناقهم ، وما كان من النساء والصبيان خلئ سبيلهم في موضع يعلم أنهم يضيعون فيه ، وما كان من حيوان ذبحه ذبحا ثم أحرقه

من حيث إنه يحصل لهم الأجرة بمقابلة منفعة لا تبقى لهم بدون هذا الاستئجار ، وفيه منفعة للغنائم أيضا ، فكانوا متعنتين في الإباء ، والقاضي لا يلتفت إلى إباء المتعنت ، ولأن ابتداء الاستئجار وبقاء الإجارة عند تحقق الحاجة صحيح من غير الأمير ، فمن الأمير أولى . وبيانه في استئجار السفينة مدة معلومة ، إذا انتهت المدة أو مات صاحب السفينة والسفينة في لجة البحر . وكذلك استئجار الأوعية لحمل المائع فيها مدة معلومة إذا انتهت المدة وهم في المفازة ، وكذلك إذا استأجر دابة لحمل أمتعة من موضع إلى موضع مدة معلومة فانتتهت المدة وهم في المفازة ، أو مات صاحب الدابة ، فإنه يبدأ بالعقد بعد انتهاء المدة ، ويبقى بعد الموت في هذه المواضع بأجر المثل ، وبالمسمى في حالة البقاء ، وكان ذلك لأجل الحاجة ، فكذلك في الغنائم إذا تحققت الحاجة إلى حملها ، إلا أن يكون الإمام يقدر على حمل الغنيمة بغير إجبار منه لأصحاب فضل الحمولة ، فحينئذ لا يتعرض لحمولتهم لأن الحاجة لم تتحقق ، وقال عليه السلام : « لا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه »^(١) ، وإن كانت الغنيمة سببا يقدر على أن يمشيهم فعل ذلك ، ولم يجبر أصحاب الحمولة لأنه ليس في هذا أكثر من أن السبي يلحقهم تعب في المشي ، ولأجل ذلك لا يجوز له إجبار أصحاب الحمولة على ما لا تطيب به نفوسهم . وإن لم يقدر على ذلك ولم يكن مع أحد فضل حمولة فإنه ينبغي له أن يحرق بالنار ما يحترق من غير الحيوان ، وما لا يحترق كالحديد يدفنه في موضع لا يطلع عليه أهل الحرب ، ومن كان من رجال السبي يضرب أعناقهم ، وما كان من النساء والصبيان خلئ سبيلهم في موضع يعلم أنهم يضيعون فيه ، وما كان من حيوان ذبحه

(١) أخرجه الدارقطني في سننه في البيوع (٢٦/٣) [٩١] ، والبيهقي في الكبرى في الغصب (١٦٦/٦) ح [١١٥٤٥] ، والإمام أحمد في مسنده (٨٨/٥) ح [٢٠٧٢٢] ، والطبراني في الكبير ، وفي الأوسط كما في مجمع الزوائد (١٧٤/٤ ، ١٧٥) .

بالنار ، ولا ينبغي له أن يحرق شيئاً من ذلك وفيه الروح ، وإذا اشترى الرجل دابةً في دار الإسلام وغزا عليها فوجد بها عيباً في دار الحرب ، فإن كان البائع معه في العسكر خاصمه حتى يردها عليه ، وإن لم يكن حاضراً فإنه ينبغي له أن لا يركبها ، ولكن يسوقها معه حتى يخرجها فيردها ، إلا أن يركبها ليسقيها أو ليسوقها إلى معلقها ، أو حمل عليها علفها ، فإن هذا لا يكون رضى منه بالعيب ، ويستوي في ذلك إن لم يجد دابة أخرى أو وجدها ، فإن

ذبحا ثم أحرقه بالنار ، ولا ينبغي له أن يحرق شيئاً من ذلك وفيه الروح ^(١) ، لأن ذلك مثله ، ولأن النبي ﷺ قال : « لا يعذب بالنار إلا ربها » ^(٢) ، والحاصل أنه بعد ما وقع في يده شيء ، فالواجب عليه شيان .

أحدهما : قطع منفعة المشرين عن ذلك أصلاً ، والآخر : إيصال المنفعة للمسلمين ، فإن قدر عليهما فليأت بهما ، وإن عجز عن أحدهما فليأت بالآخر ، وهما قد عجز عن أحدهما وهو قادر على الآخر ، وهو قطع منفعتهم عنها لكيلا يتقوا بها على المسلمين بحال . ولأنه مأمور بأن يفعل ما فيه الكبت والغيط للعدو ، وفي جميع ما قلنا تحقيق معنى الغيط والكبت لهم ، ثم لا يكون هو متلفاً للصبيان وللنساء بتركهم في مضیعة ، ولكن يكون ممتنعاً من الإحسان إليهم بالنقل إلى العمران وترك الإحسان لا يكون إساءة . ألا ترى أن من مر بامرأة أو صبي في مفاعة وهو يقدر على نقله إلى العمران فلم يفعل لم يكن ضامناً شيئاً من بدله ، وكذلك يصنع بما قام على المسلمين من دوابهم وبما ثقل عليهم من متاعهم . وإذا اشترى الرجل دابةً في دار الإسلام وغزا عليها فوجد بها عيباً في دار الحرب ، فإن كان البائع معه في العسكر خاصمه حتى يردها عليه . لأنه صار مظلوماً من جهته بتدليس العيب ، فله أن يتصف منه . وإن لم يكن حاضراً فإنه ينبغي له أن لا يركبها ، ولكن يسوقها معه حتى يخرجها فيردها لأن الركوب بعد العلم بالعيب يكون رضى منه بها ، فليتنحر من ذلك ، إلا أن يركبها ليسقيها أو ليسوقها إلى معلقها ، أو حمل عليها علفها ، فإن هذا لا يكون رضى منه بالعيب ، لأنه لا يتمكن من ردها إلا بأن يسقيها ويعلفها ، فربما لا تنقاد له في ذلك ما لم يركبها ، فلا يكون ذلك دليل الرضى منه ، وأما الركوب لحاجة نفسه أو لحمل أمتعته عليها فدليل الرضا منه ، من حيث إنه انتفاع بملكه ، فيكون ذلك آية رضاه بتقرر ملكه . ويستوي في ذلك إن لم يجد دابة

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨) .

(٢) أخرجه أبو داود في الجهاد (٣/٥٥) ح [٢٦٧٣] ، والطبراني والبزار كما في مجمع الزوائد (٦/٢٥٤) ،

وانظر نصب الراية للزيلعي (٣/٤٠٨) .

أتى الإمام وأخبره خبرها فقال له الإمام : اركبها فركبها بأمره ، لم يستطع ردها أيضا ، فإن أكرهه الإمام على ذلك حين خاف الهلاك عليه ، فإن نقصها ركوبه فكذلك الجواب بمنزلة ما لو تعييت في يده بأفة سماوية وإن لم ينقصها ركوبه فله أن يردها بالعيب ، وإن لم يكرهه ولكن قال : اركبها وأنت على ردك لها ، فركبها ، لزمته ، وكان هذا القول من الأمير باطلا ، لأنه فتوى بخلاف حكم الشريعة ، وليس بقضاء من جهته ، فإذا رفعها إلى قاض بعد ذلك فردها بالعيب على طريق الاجتهاد لما قال له الأمير ذلك ، ثم رفعت إلى قاض آخر يرى ما صنع الأول خطأ فإنه يمضي قضاء الأول ولا يرده . وكذلك التنصيص من الأمير بقوله : وأنت على ردك ، يسقط اعتبار دليل الرضا بالعيب منه عند الركوب ، ثم إذا تعذر ردها فإن كان ذلك لوجود دليل الرضا منه لم يرجع بحصة العيب من الثمن ، وإن كان لنقصان دخلها ، بأن كان ركوبها

أخرى أو وجدها ؛ لأن العذر الذي له غير معتبر فيما يرجع إلى حق البائع ، والركوب لحاجته دليل الرضا ، فيكون بمنزلة التصريح بالرضا . فإن أتى الإمام وأخبره خبرها فقال له الإمام : اركبها فركبها بأمره ، لم يستطع ردها أيضا ؛ لأنه هو الذي التمس ذلك من الإمام ، وقد كان متمكنا منه قبل أمره ، فلا يتغير الحكم باعتباره أمره بعد أن يركبها طائعا . فإن أكرهه الإمام على ذلك حين خاف الهلاك عليه ، فإن نقصها ركوبه فكذلك الجواب بمنزلة ما لو تعييت في يده بأفة سماوية وإن لم ينقصها ركوبه فله أن يردها بالعيب . لأن عند الإكراه ينعدم الفعل من المكروه ، ويصير آلة له ، إن كان الإكراه بالقتل ، وإن كان بالحبس والقيود ينعدم به الرضا وإنما كان لا يستطيع ردها بعد الركوب لوجود دليل الرضا ، فإذا انعدم ذلك في الركوب مكرها يتمكن من ردها . وإن لم يكرهه ولكن قال : اركبها وأنت على ردك لها ، فركبها ، لزمته ، وكان هذا القول من الأمير باطلا ، لأنه فتوى بخلاف حكم الشريعة ، وليس بقضاء من جهته لأن القضاء مستند مقضيا له ومقضيا عليه . فإذا رفعها إلى قاض بعد ذلك فردها بالعيب على طريق الاجتهاد لما قال له الأمير ذلك ، ثم رفعت إلى قاض آخر يرى ما صنع الأول خطأ فإنه يمضي قضاء الأول ولا يرده لأن القضاء الأول حصل في موضع الاجتهاد ، فإن ظاهر النصوص الموجبة لطاعة الأمير تخرج ركوبه من أن يكون رضا بالعيب . وكذلك التنصيص من الأمير بقوله : وأنت على ردك ، يسقط اعتبار دليل الرضا بالعيب منه عند الركوب لأن الدليل إنما يعتبر إذا لم يوجد التنصيص بخلافه . ثم إذا تعذر ردها فإن كان ذلك لوجود دليل الرضا منه لم يرجع بحصة العيب من الثمن ، وإن كان لنقصان دخلها ، بأن كان ركوبها

مكرها فإنه يرجع بحصة العيب من الثمن، إلا أن يرضى البائع بالرد عليه ، وإذا أصاب المسلمون غنائم فكان فيها مصحف لا يدري أن المكتوب فيه توراة أو إنجيل أو زبور أو كفر ، فليس ينبغي للأمير أن يبيع ذلك من المشركين ، مخافة أن يضلوا به فيكون هو المسبب لفتنتهم وإصرارهم على الكفر ، وذلك لا رخصة فيه ، وكذلك لا يبيع من مسلم ، وكذلك لا يقسم بين الغائمين، ولا ينبغي له أن يحرق بالنار ذلك أيضا ، ولكنه ينظر في ذلك ، فإن كان لورقه قيمة محي الكتاب وجعل الورق في الغنيمة ، وإن لم يكن لورقه قيمة فليغسل ورقة الماء حتى يذهب الكتاب ثم يحرقه بعد ذلك إن أحب ، ولا

مكرها فإنه يرجع بحصة العيب من الثمن، إلا أن يرضى البائع بالرد عليه وهذا لان دليل الرضا كصريحه ولو أكره على الرضا بالعيب صريحا لم يسقط به حقه في الرد ، فكذلك إذا أكره على ما يكون دليل الرضا فإذا انعدم الرضا بقي اعتبار النقصان ، فكان ذلك حصل بغير صنيع أحد وذلك يمكنه من الرجوع بنقصان العيب ، إلا أن يرضى البائع بالرد عليه . وإذا أصاب المسلمون غنائم فكان فيها مصحف لا يدري أن المكتوب فيه توراة أو إنجيل أو زبور أو كفر ، فليس ينبغي للأمير أن يبيع ذلك من المشركين ، مخافة أن يضلوا به فيكون هو المسبب لفتنتهم وإصرارهم على الكفر ، وذلك لا رخصة فيه ، وكذلك لا يبيع من مسلم ^(١) ، لأنه لا يأمن أن يبيع ذلك منهم أيضا فيضلوا بسببه . وكذلك لا يقسم بين الغائمين ^(٢) ، لأنه لا يأمن على من وقع في سهمه أن يبيعه من المشركين فيضلوا بسببه . ولا ينبغي له أن يحرق بالنار ذلك أيضا ^(٣) ، لأن من الجائز أن يكون فيه شيء من ذكر الله - تعالى - ، وما هو كلام الله وفي إحراقه بالنار من الاستخفاف ما لا يخفى . والذي يروى أن عثمان - رضي الله عنه - فعل ذلك بالمصاحف المختلفة حين أراد جمع الناس على مصحف واحد لا يكاد يصح ، فالذي ظهر منه من تعظيم الحرمة لكتاب الله - تعالى - والمداومة على تلاوته آناء الليل والنهار دليل على أنه لا أصل لذلك الحديث ولكنه ينظر في ذلك ، فإن كان لورقه قيمة محي الكتاب وجعل الورق في الغنيمة ، وإن لم يكن لورقه قيمة فليغسل ورقة الماء حتى يذهب الكتاب ثم يحرقه بعد ذلك إن أحب ^(٤) ، لأنه لا كتاب فيه ، وربما يكون في إحراقه بعد غسله المكتوب فيه معنى الغيظ لهم ، وهم المشركون ، فلا بأس بأن يفعله .

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

ينبغي له أن يدفن شيئا من ذلك قبل محو الكتاب، وإن أراد شراءه رجل ثقة من المسلمين يؤمن عليه أن لا يبيعه من المشركين فلا بأس بأن يبيعه منه الإمام، ولو وجدوا في الغنائم صليبا من ذهب أو فضة أو تماثيل أو دراهم، أو دنائير فيها التماثيل، فإنه ينبغي للإمام أن يكسر ذلك كله فيجعله تبرأ، فأما الدراهم والدنائير فلا بأس بقسمتها وبيعها قبل أن تكسر، وحكم هذه الأشياء كحكم ما لو أصابوا برابط وغيرها من المعارف، فهناك ينبغي له أن يكسرها

ولا ينبغي له أن يدفن شيئا من ذلك قبل محو الكتاب^(١)؛ لأنه لا يأمن أن يطلبه المشركون فيستخرجونه، ويأخذون بما فيه فيزيدهم ذلك ضلالا إلى ضلالهم. وفي هذا التعليل إشارة إلى أنه إذا كان يأمن ذلك فلا بأس بأن يدفنه، فيكون دليلا لقول من يقول من أصحابنا فيما إذا انقطع أوراق المصحف إنه لا بأس بدفنه في مكان طاهر، والغسل بالماء أحسن الوجوه فيه على ما ذكره. وإن أراد شراءه رجل ثقة من المسلمين يؤمن عليه أن لا يبيعه من المشركين فلا بأس بأن يبيعه منه الإمام^(٢)؛ لأنه مال متقوم، ولهذا لو باعه جاز يبيعه، إلا أن كراهة بيعه لحرف الفتنة، وذلك ينعدم هاهنا، فهو نظير بيع العصير ممن يعلم أنه لا يتخذ خمرًا، قال مشايخنا: وكذلك الجواب فيما يجده المسلم من كتب الباطنة وأهل الأهواء المضلة فإنه يمنع من بيع ذلك مخافة أن يقع في يد أهل الضلالة فيفتتنوا به، وإنما يفعل به ما ذكرنا في هذا الموضع. ولو وجدوا في الغنائم صليبا من ذهب أو فضة أو تماثيل أو دراهم، أو دنائير فيها التماثيل، فإنه ينبغي للإمام أن يكسر ذلك كله فيجعله تبرأ^(٣)؛ لأنه لو قسمه أو باعه كذلك، ربما يبيعه من يقع في سهمه من بعض المشركين بأن يزيدوا له في ثمنه رغبة منهم في لباسه، أو في أن يعيدوه فليستحرر عن ذلك بكسر الصليب والتماثيل. والذي يروى أن معاوية بعث بها لتباع بأرض الهند فقد استعظم ذلك مسروق على ما ذكر محمد في كتاب الإكراه ثم قد بينا تأويل ذلك الحديث في شرح المختصر. فأما الدراهم والدنائير فلا بأس بقسمتها وبيعها قبل أن تكسر^(٤)، لأن هذا مما لا يلبس، ولكنه يتبدل في المعاملات. ألا ترى أن المسلمين يتبايعون بدراهم الأعاجم فيها التماثيل بالتيجان، ولا يمتنع أحد عن المعاملة بذلك، وإنما يكره هذا فيما يلبس أو يعبد من دون الله من الصليب ونحوها وحكم هذه الأشياء كحكم ما لو أصابوا برابط وغيرها من المعارف، فهناك ينبغي له أن

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥).

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥).

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥).

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥).

ثم يبيعها أو يقسمها حطباً ، قال : إلا أن يبيعها قبل أن يكسرها ممن هو ثقة من المسلمين لا يعلم أنه يرغب فيها للحطب لا للاستعمال على وجه لا يحل فحيث لا بأس بذلك ، وما وجدوا في الغنائم من كلب صيد أو فهد أو بازي فلا بأس بقسمة ذلك بين المسلمين ، واستدل عليه بحديث إبراهيم قال : رخص رسول الله ﷺ لأهل البيت القاصي في الكلب يتخذونه ، ثم شبه الكلب بالهرة ، وبيع الهرة جائز ، ومن وجد من الغزاة في دار الحرب فهداً أو بازياً ، أو صقراً غير مملوك لأحد فأخرجه إلى دار الإسلام ، فإنه يجعل ذلك في الغنيمة ، بمنزلة ما لو أخذ من بعض المشركين ، وكذلك لو استخرج من البحر لؤلؤاً ، أو عنبراً في موضع من دار الحرب فإنه يرد ذلك كله في الغنيمة ، وكذلك إن أصاب سمكاً في ذلك الموضع ، وكذلك لو

يكسرها ثم يبيعها أو يقسمها حطباً ، قال : إلا أن يبيعها قبل أن يكسرها ممن هو ثقة من المسلمين لا يعلم أنه يرغب فيها للحطب لا للاستعمال على وجه لا يحل فحيث لا بأس بذلك^(١) ، لأنه مال متفق به ، فيجوز بيعه للانتفاع به بطريق مباح شرعاً . وما وجدوا في الغنائم من كلب صيد أو فهد أو بازي فلا بأس بقسمة ذلك بين المسلمين^(٢) ، لأنه مال متقوم يجوز الانتفاع به بطريق مباح شرعاً ، ولهذا جور علماءونا رحمهم الله ببيعهم ، واستدل عليه بحديث إبراهيم قال : رخص رسول الله ﷺ لأهل البيت القاصي في الكلب يتخذونه ، يعني للحرص . ثم شبه الكلب بالهرة ، وبيع الهرة جائز ، لأنه متفق به ، وإن كان لا يحل أكله فالكلب المتفق به مثله . ومن وجد من الغزاة في دار الحرب فهداً أو بازياً ، أو صقراً غير مملوك لأحد فأخرجه إلى دار الإسلام ، فإنه يجعل ذلك في الغنيمة ، لأن هذا مال متقوم بعد إخراجها ، وهو لم يتوصل إلى المكان الذي أخذ ذلك فيه إلا بقوة المسلمين فعليه أن يجعل ذلك في الغنائم . بمنزلة ما لو أخذ من بعض المشركين ، ونظيره ما تقدم فيما إذا وجد كنزاً أو معدناً في دار الحرب واستخرج منه مالا . وكذلك لو استخرج من البحر لؤلؤاً ، أو عنبراً في موضع من دار الحرب فإنه يرد ذلك كله في الغنيمة^(٣) ، لأنه ما توصل إلى ذلك إلا بقوة المسلمين . وكذلك إن أصاب سمكاً في ذلك الموضع ، إلا أنه لا بأس بأن يتناول السمك ويطعم أصحابه ، كما هو

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

اصطاد بكلب أو فهد أو بازي من الغنيمة ، فإن ما يصاد به يكون من جملة الغنيمة ، وأهل الشام يفرقون بين ما يكون من ذلك مملوكا للعدو يأخذه منهم ، وبين ما لا يكون مملوكا ، فيقولون فيما لا يكون مملوكا : هو سالم له ، لظاهر قوله عليه السلام : الصيد لمن أخذه ، إلا أن نقول : ما أصيب في دار الحرب بقوة الجيش فإنه يكون من جملة الغنيمة ، وفي هذا يستوي ما كان مملوكا لهم وما لم يكن مملوكا لهم ، ولو أراد الغازي أن يصطاد بكلب أو فهد أو بازي من الغنيمة فذلك مكروه له ، فإن أرسله فذهب ولم يعد إليه فلا

الحكم في طعام الغنيمة . وكذلك لو اصطاد بكلب أو فهد أو بازي من الغنيمة ، فإن ما يصاد به يكون من جملة الغنيمة^(١) ، إلا أنه لا بأس بأن يتناوله كسائر الأطعمة . وأهل الشام يفرقون بين ما يكون من ذلك مملوكا للعدو يأخذه منهم ، وبين ما لا يكون مملوكا ، فيقولون فيما لا يكون مملوكا : هو سالم له ، لظاهر قوله عليه السلام : الصيد لمن أخذه^(٢) ، ولأن الغنيمة اسم لمال مصاب بطريق فيه إعلاء كلمة الله وإعزاز الدين ، وذلك فيما يملك على المشركين بطريق القهر ، أما ما يؤخذ من المال المباح الذي هو تافه بين الناس فإنه لا يكون غنيمة ، وبهذا الحرف يفرقون بين هذه الأشياء وبين ما ليس بتافه كالذهب والفضة والعنبر واللؤلؤ . ألا ترى أن ما يوجد في دار الإسلام مما يكون تافهاً كالصيد والحطب والحشيش لا يجب فيه الخمس ، وما لا يكون تافهاً كالذهب والفضة المستخرجة من المعادن يجب فيها الخمس ، وكذلك اللؤلؤ والعنبر على قولهم بخلاف السمك . إلا أن نقول : ما أصيب في دار الحرب بقوة الجيش فإنه يكون من جملة الغنيمة ، وفي هذا يستوي ما كان مملوكا لهم وما لم يكن مملوكا لهم^(٣) ، لأن دار الحرب موضع ولايتهم ، وفي إصابة ذلك في موضع ولايتهم معنى المغايظة لهم ، فإذا حصلت تلك الإصابة بمنة الجيش يكون حكمها حكم الغنيمة . ألا ترى أن الغزاة لو استخرجوا من بعض جبالهم الياقوت والزبرجد فإنه يكون ذلك غنيمة ، وإن كان المسلم لو وجد شيئاً من ذلك في جبال أرض الإسلام لم يكن فيه خمس ، على ما قال عليه السلام : « ليس في الحجر زكاة » ، وهذا كله حجر ، إلا أن بعض الأحجار أضوأ من بعض ، فعرفنا أن ما يوجد من ذلك في دار الحرب فيخرج بقوة الجيش لا يكون قياس ما وجد في دار الإسلام . ولو أراد الغازي أن يصطاد بكلب أو فهد أو بازي من الغنيمة فذلك مكروه له^(٤) ، لأنه

(٢) قال الحافظ الزيلعي : غريب ، انظر نصب الراية (٣١٨/٤) .

(٤) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

ضمان عليه فيه ، ولكنه يؤدب على ذلك إن فعله بغير إذن الأمير ، ولو وجد في الغنائم فرس مكتوب عليه : حبيس في سبيل الله - تعالى - فإن كانوا إنما وجدوا ذلك في عسكر المسلمين ، أو بالقرب منه بحيث يكون أغلب الرأي فيه أنه للمسلمين فهو بمنزلة اللقطة ، فالسبيل فيه التعريف ، بمنزلة ما لو وجد ذلك بدار الإسلام ، ولا يكون حبيساً بما عليه من السمة ، وإن وجدوا ذلك في موضع هو في يد أهل الحرب مما يكون غالب الرأي فيه أنه للمشركين فإن هذا غنيمة كسائر الغنائم ، ولكن لو شهد قوم من المسلمين أنه من الخيل الحبس ، وقد حضر صاحبه الذي كان في يده ، فإن الإمام يرده إليه قبل القسمة وبعد القسمة ، بغير شيء ، فأما على قول أبي حنيفة - رحمه الله -

انتفاع بما هو من الغنيمة من غير حاجة ، فهو بمنزلة ركوب الدابة ، ولبس الثوب من الغنيمة . فإن أرسله فذهب ولم يعد إليه فلا ضمان عليه فيه ، لأن أكثر ما فيه أنه بالإرسال مستهلك له ، ومن استهلك شيئاً من الغنائم في دار الحرب لم يضمن . ولكنه يؤدب على ذلك إن فعله بغير إذن الأمير ، فهذا مثله . ولو وجد في الغنائم فرس مكتوب عليه : حبيس في سبيل الله - تعالى - فإن كانوا إنما وجدوا ذلك في عسكر المسلمين ، أو بالقرب منه بحيث يكون أغلب الرأي فيه أنه للمسلمين فهو بمنزلة اللقطة ، فالسبيل فيه التعريف ، بمنزلة ما لو وجد ذلك بدار الإسلام ، ولا يكون حبيساً بما عليه من السمة^(١) ، لأن السمة ليست بحجة حكيمة ، ألا ترى أنه لا يستحق بها الملك ولا اليد . وإن وجدوا ذلك في موضع هو في يد أهل الحرب مما يكون غالب الرأي فيه أنه للمشركين فإن هذا غنيمة كسائر الغنائم^(٢) ، لأن بهذه السمة لا يثبت استحقاق شيء في الحكم ، فوجودها كعدمها ، فيحتمل أن يكون المشركون فعلوا ذلك ليلبسوا على المسلمين إذا خرج بعضهم إلى المعسكر عيناً يتجسس أخبار المسلمين ، والمحمتمل لا يكون حجة . والدليل عليه أن مثل هذا الفرس لو كان في يد مسلم يبيعه لم يمنع من بيعه ، باعتبار هذه السمة ، فبهذا يتبين أن السمة لا تكون حجة في الأحكام . ولكن لو شهد قوم من المسلمين أنه من الخيل الحبس ، وقد حضر صاحبه الذي كان في يده ، فإن الإمام يرده إليه قبل القسمة وبعد القسمة ، بغير شيء^(٣) ، لأن على قول من يجيز الوقف الفرس الحبس ، كالوقف في الحكم ، لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولا يملكه المشركون

(٢) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

(٣) الفتاوى الهندية (٢/٢١٥) .

فالحكم في هذا كالحكم في غيره من أفراس المسلمين يحرزها المشركون ، وإذا قسم الإمام الغنائم في دار الإسلام وعزل الخمس ، ثم أغار العدو على ما عزله للخمس فأحرزه ، ثم ظهر عليه المسلمون ، فإن عرف ذلك قبل القسمة رد في الخمس كما كان ، وإن كان لم يعرف ذلك حتى قسم بين الغائمين فهو سالم لهم ، ولو كان باعه قبل القسمة ثم علم أنه من الخمس ، فإن كان باعه بقسمته أو أكثر فهو سالم للمشتري ، وإن كان باعه بأقل من قيمته فله أن يأخذه بالثمن ، وما وجد المسلمون من متاع على ساحل البحر أو وجدوا سفينة قد ضربتها الرياح فرمت بها على الساحل ، وفيها أمتعة ، فإن كان ذلك الموضع الذي وجد فيه من أرض الحرب فهو فيء ي خمس ، سواء كان ذلك المتاع مما يتخذه المسلمون أو المشركون ، كما لو وجدوا ذلك

بالإحراز ولا المسلمون بالأخذ منهم ، فيجب رده على القيم الذي كان في يده ، وتعويض من وقع في سهمه قيمته من بيت المال ، ورد الثمن على المشتري إن كان باعه الإمام ، ويكون الحكم فيه كالحكم في المدبر يأسره المشركون ثم يصيبه المسلمون . فأما على قول أبي حنيفة - رحمه الله - فالحكم في هذا كالحكم في غيره من أفراس المسلمين يحرزها المشركون ، لأن عنده هذا محل للتمليك بالإرث والبيع ، فيكون محل التملك بالاغتنام أيضًا . وإذا قسم الإمام الغنائم في دار الإسلام وعزل الخمس ، ثم أغار العدو على ما عزله للخمس فأحرزه ، ثم ظهر عليه المسلمون ، فإن عرف ذلك قبل القسمة رد في الخمس كما كان ، لأن حق أرباب الخمس تأكد في الخمس ، كما أن حق الغائمين قد تأكد في الأربعة أخماس . وإن كان لم يعرف ذلك حتى قسم بين الغائمين فهو سالم لهم ، لأن الإمام لو أخذه لأرباب الخمس بعد القسمة أخذه بالقيمة ولا فائدة لهم في ذلك . ولو كان باعه قبل القسمة ثم علم أنه من الخمس ، فإن كان باعه بقسمته أو أكثر فهو سالم للمشتري ، لأنه لو أخذه من يده أخذه بالثمن ، ولا فائدة لأرباب الخمس . وإن كان باعه بأقل من قيمته فله أن يأخذه بالثمن ، لأن الأخذ هاهنا مفيد لأرباب الخمس ، فإنه يعطى الثمن من الخمس ويجعل ما بقي مقسومًا بينهم . وما وجد المسلمون من متاع على ساحل البحر أو وجدوا سفينة قد ضربتها الرياح فرمت بها على الساحل ، وفيها أمتعة ، فإن كان ذلك الموضع الذي وجد فيه من أرض الحرب فهو فيء ي خمس ، سواء كان ذلك المتاع مما يتخذه المسلمون أو المشركون ، لأنهم إنما توصلوا إلى ذلك الموضع بقوة الجيش ، فيكون المصاب غنيمة ، وبأن كان ذلك من متاع المسلمين لا يخرج به من أن

في حصن من حصونهم ، وإن وجدوا ذلك في موضع من الساحل هو من أرض أهل الإسلام فالحكم فيه ما هو الحكم في اللقطة ، ويستوي إن كان ذلك من متاع يتخذه المسلمون أو المشركون ، إلا أن يكون أكثر الرأي فيه أنه كان للعدو ، فحيثذ يخمس ، وما بقي يكون للغنائم ، ولو استخرجوا كنزاً من موضع هو من دار الحرب يكون حكمه حكم الغنيمة . وإن استخرجوا ذلك من موضع من دار الإسلام يجب الخمس فيه ، ويكون ما بقي لمن أصابه ، سواء كان الموجود من دراهم الأعاجم أو غير ذلك ، إلا أن يكون أكبر الرأي أن ذلك من وضع أهل الحرب ، فإذا دخل المسلمون دار الحرب فدلوا على قبور الكفار ، فيها الأموال والسلاح قد دفنت معهم ، فلا بأس بأن يحفروا تلك القبور ويستخرجوا ما فيها ، وهذه عادة بعض أهل الحرب أنهم يدفنون الأبطال منهم بأسلحتهم وأعيان أموالهم ، ثم في استخراج ذلك منفعة للمسلمين ، فإنهم يتقوون بتلك الأسلحة على قتالهم ، وحرمة قبورهم لا تكون فوق حرمة بيوتهم ، فإذا جاز الهجوم عليهم في بيوتهم لأخذ ما

يكون غنيمة . كما لو وجدوا ذلك في حصن من حصونهم ، وهذا لأنه يتوهم أن يكونوا اشتروا ذلك من تجار المسلمين ، أو أخذوه من المسلمين قهراً ، أو أحرزوه . وإن وجدوا ذلك في موضع من الساحل هو من أرض أهل الإسلام فالحكم فيه ما هو الحكم في اللقطة ، ويستوي إن كان ذلك من متاع يتخذه المسلمون أو المشركون ، إلا أن يكون أكثر الرأي فيه أنه كان للعدو ، فحيثذ يخمس ، وما بقي يكون للغنائم ، لأن ما يوجد على ظاهر ذلك الموضع بمنزلة ما يوجد في باطنه . ولو استخرجوا كنزاً من موضع هو من دار الحرب يكون حكمه حكم الغنيمة . وإن استخرجوا ذلك من موضع من دار الإسلام يجب الخمس فيه ، ويكون ما بقي لمن أصابه ، سواء كان الموجود من دراهم الأعاجم أو غير ذلك ، إلا أن يكون أكبر الرأي أن ذلك من وضع أهل الحرب ، وهذا لأن البناء على الظاهر فيما يتعذر الوقوف فيه على الحقيقة وغالب الرأي ، بمنزلة اليقين فيما لا يمكن إثباته بحجة أخرى . فإذا دخل المسلمون دار الحرب فدلوا على قبور الكفار ، فيها الأموال والسلاح قد دفنت معهم ، فلا بأس بأن يحفروا تلك القبور ويستخرجوا ما فيها ، وهذه عادة بعض أهل الحرب أنهم يدفنون الأبطال منهم بأسلحتهم وأعيان أموالهم ، ثم في استخراج ذلك منفعة للمسلمين ، فإنهم يتقوون بتلك الأسلحة على قتالهم ، وحرمة قبورهم لا تكون فوق حرمة بيوتهم ، فإذا جاز الهجوم عليهم في

فيها من الأموال فكذلك يجوز حفر قبورهم ، ثم من استخرج شيئاً من هذه الأموال فهو غنيمة يخمس ، وما وجدوا من متاع المشركين أو المسلمين شيئاً قد سقط منهم ، مثل السوط والحذاء والحبل ، فإنه لا يحل لمن كان غنياً أن ينتفع بشيء من ذلك ، ولكنه إن كان من متاع المشركين فهو غنيمة ، وإن كان من متاع المسلمين فهو بمنزلة اللقطة ، فإن كان محتاجاً إلى ذلك انتفع به ، وهو ضامن لما نقصه إذا جاء صاحبه ، بمنزلة ما لو وجد ذلك في دار الإسلام ، رأيت لو كان سوطاً يساوي عشرة دراهم ، أكان يجوز له أن يملكه ، وهو بحيث لو سرقه من صاحبه قطعت يده فيه رأيت لو كان عشرون سوطاً بهذه الصفة ؟ ، والدابة العجفاء التي يعلم أن صاحبها تركها إذا أخذها إنسان

بيوتهم لأخذ ما فيها من الأموال فكذلك يجوز حفر قبورهم ، وهذا لأن هذه الأموال ضائعة ، والموضع الذي تدفن فيه الأموال يكون كنزاً لا قبراً ، وبه فارق ما لو أرادوا حفر القبور لنش أكفان الموتى ، لأن ذلك ليس بمال ضائع ، بل هو مصروف إلى حاجة الميت . ثم من استخرج شيئاً من هذه الأموال فهو غنيمة يخمس ، لأنه ما يوصل إليها إلا بقوة العسكر . وما وجدوا من متاع المشركين أو المسلمين شيئاً قد سقط منهم ، مثل السوط والحذاء والحبل ، فإنه لا يحل لمن كان غنياً أن ينتفع بشيء من ذلك ، ولكنه إن كان من متاع المشركين فهو غنيمة ، وإن كان من متاع المسلمين فهو بمنزلة اللقطة ، فإن كان محتاجاً إلى ذلك انتفع به ، وهو ضامن لما نقصه إذا جاء صاحبه ، بمنزلة ما لو وجد ذلك في دار الإسلام ، فإن قيل : فقد جاءت الرخصة في السوط ونحو ذلك ، كما في حديث ابن معبد الضبيّ على ما رواه في كتاب اللقطة ، قلنا : تأويل ذلك في السوط المنكسر ونحوه بما لا قيمة له ، ولا يطلبه صاحبه بعدما سقط منه ، وربما ألقاه واستبدل به ، فأما إذا كان شيئاً له قيمة ويعلم أن صاحبه ما ألقاه بل سقط عنه ، وهو في طلبه ، فحكمه حكم اللقطة ، اعتبار القليل بالكثير . ألا ترى إلى ما جاء في الحديث أن النبي ﷺ قال : « ردوا الخيط والمخيطة » ، فقيل له : إن فلاناً أخذ قباليين من شعر ، فقال : « قباليين من نار » ، وإذا كان هذا الحكم في الغنيمة فما ظنك في مال المسلمين ؟ ، وقد أشار في الكتاب إلى أن له مخالفاً في المسألة ، وهم بعض أهل الشام ، فإنهم يرخصون في السوط ونحوه ، ثم بين فساد مذهبهم فقال : رأيت لو كان سوطاً يساوي عشرة دراهم ، أكان يجوز له أن يملكه ، وهو بحيث لو سرقه من صاحبه قطعت يده فيه رأيت لو كان عشرون سوطاً بهذه الصفة ؟ ، فعرفنا أن الذي لا بأس بأن يستمتع به هو ما ليس بمقتوم ، ولا يطلبه صاحبه ، مثل النوى ، وقشور الرمان ، وبعر الإبل ، وجلد الشاة الميتة ، وما أشبه ذلك ، فأما ما يعلم أن صاحبه يطلبه فهو بمنزلة اللقطة في يده . والدابة

فأخرجها فعليه ردها، ولا يجعل ذلك بمنزلة السوط يلقيه صاحبه، ولو ادعى الذي في يده الدابة على صاحبها: إنك قلت حين خلّيت سبيلها: من أخذها فهي له، وجحد ذلك صاحبها، فالقول قوله مع يمينه، فإن أقام البيّنة أو نكل صاحبها عن اليمين، سلمت الدابة للذي أخذها، سواء كان حاضرا حين قال صاحبها هذه المقالة أو لم يكن.

١٠٩. باب: قسمة الغنائم التي يقع فيها الخطأ

وإذا رأى صاحب المقاسم أن يقسم الأجناس المختلفة بين الغانمين فيعطي كل واحد منهم جنسا بنصيبه فذلك جائز، بعد أن يعتبر المعادلة في المالية، وهذا بخلاف قسمة المال المشترك الموروث والمشتري، فإن هناك عند اختلاف

العجفاء التي يعلم أن صاحبها تركها إذا أخذها إنسان فأخرجها فعليه ردها، ولا يجعل ذلك بمنزلة السوط يلقيه صاحبه، والقياس في الكلّ واحد، إلا أنا استحسننا في السوط لأن صاحبه ألقاه رغبة عنه، فقد كان قادراً على حمله، وما ترك الدابة رغبة عنها، وإنما تركها لعجزه عن إخراجها فلا يزول ملكه عنها بذلك. أرايت لو كانت جارية مريضة تركها لعجزه عن إخراجها فأخذها إنسان وأحسن إليها حتى برئت من مرضها كان يحل له أن يطأها من غير سبب من أسباب الملك له فيها؟ فلهذا وشبهه أخذنا في الحيوان بالقياس. ولو ادعى الذي في يده الدابة على صاحبها: إنك قلت حين خلّيت سبيلها: من أخذها فهي له، وجحد ذلك صاحبها، فالقول قوله مع يمينه، لأن دعواه هذا السبب عليه كدعواه منه. فإن أقام البيّنة أو نكل صاحبها عن اليمين، سلمت الدابة للذي أخذها، سواء كان حاضرا حين قال صاحبها هذه المقالة أو لم يكن. للحديث الذي رويناه أن النبي ﷺ قال في الهدايا: «من شاء فليقطع»، وقد تقدم بيان هذا الجنس من المسائل، وبعد صحة الهبة لما صلحت في يد الموهوب له وسمت فليس للواهب أن يرجع فيها، لأن الزيادة المتصلة تمنع الرجوع في الهبة.

١٠٩. باب: قسمة الغنائم التي يقع فيها الخطأ

وإذا رأى صاحب المقاسم أن يقسم الأجناس المختلفة بين الغانمين فيعطي كل واحد منهم جنسا بنصيبه فذلك جائز، بعد أن يعتبر المعادلة في المالية، لأن حق الغانمين في المالية دون العين، ألا ترى أن له أن يبيع الكل ويقسم الثمن بينهم، وفي القسمة بهذه الصفة اعتبار معنى المعادلة فيما هو حقهم. وهذا بخلاف قسمة المال المشترك الموروث

الجنس لا يجيز القاضي الشركاء على القسمة جملة واحدة ، وهاهنا لا ملك للغائبين قبل القسمة ، ولهذا لو أعتق بعضهم شيئاً من الرقيق لم ينفذ عتقه ، ولو استولد جارية لم تصر أم ولد له ، ولا يثبت النسب منه ، ولكن سقط الحد بشبهة فكانت القسمة هاهنا تملكها من كل واحد منهم ما يعطيه بحقه ابتداء فيستوي فيه الجنس الواحد والأجناس المختلفة ، فإن وقعت جارية منها في سهم رجل ، فأقامت البينة أنها حرة ذمية قد سبهاا المشركون ، فإن كان شهودها من أهل الذمة لم تقبل شهادتهم ، وإن كان شهودها مسلمين قبلت الشهادة وقضى بأنها حرة ، الإمام الذي وقعت في سهمه قيمتها من بيت مال المسلمين ولا ينتقض بتلك القسمة وكذلك لو قامت البينة أنها مدبرة لمسلم أو أم ولد له ، وكذلك إن استحقت جاريتان أو ثلاثة أو نحو ذلك ، مما لا

والمشترى ، فإن هناك عند اختلاف الجنس لا يجيز القاضي الشركاء على القسمة جملة واحدة ، لأن الشركة هناك ثابتة في العين ، ألا ترى أنه لو أراد أن يبيع العين ويقسم الثمن لم يكن له ذلك دون رضاهم ، يوضحه أن الملك هناك ثابت لكل واحد منهم في كل جنس ولهذا لو عتق بعضهم نفذ عتقه في نصيبه ، فيتحقق معنى المعاوضة في قسمة الأجناس جملة واحدة . وهاهنا لا ملك للغائبين قبل القسمة ، ولهذا لو أعتق بعضهم شيئاً من الرقيق لم ينفذ عتقه ، ولو استولد جارية لم تصر أم ولد له ، ولا يثبت النسب منه ، ولكن سقط الحد بشبهة فكانت القسمة هاهنا تملكها من كل واحد منهم ما يعطيه بحقه ابتداء فيستوي فيه الجنس الواحد والأجناس المختلفة ، فإن وقعت جارية منها في سهم رجل ، فأقامت البينة أنها حرة ذمية قد سبهاا المشركون ، فإن كان شهودها من أهل الذمة لم تقبل شهادتهم^(١) ، لأن هذه الشهادة تقوم على المسلم في إبطال ملكه . وإن كان شهودها مسلمين قبلت الشهادة وقضى بأنها حرة ، ثم في القياس يرجع المستحق عليه على الجند فيأخذ منهم حصته مما أخذوا ، كما في قسمة الميراث إذ استحق نصيب بعض الشركاء ، ولكنه استحسن وقال : الإمام يعرض الذي وقعت في سهمه قيمتها من بيت مال المسلمين ولا ينتقض بتلك القسمة^(٢) ، وكذلك لو قامت البينة أنها مدبرة لمسلم أو أم ولد له ، وهذا لأنه يتعذر رجوعه عليهم بحصته لكثرتهم وتفرقهم في القبائل ، والمتعذر كالممتنع ، ثم دفع الضرر عن المستحق عليه واجب ، وذلك في أن يعرض له قيمتها من بيت المال ، لأن هذا من نوائب المسلمين ، ولأنه لو بقي شيء من الغنيمة مما يتعذر قسمته فإنه يوضع ذلك في بيت المال ، فكذلك إذا لحقه غرم يجعل ذلك على بيت المال ، لأن الغرم مقابل بالغنم ، ولأن هذا خطأ من الإمام فيما عمل فيه للمسلمين ، فيكون في

يكون فيه ضرر بين في بيت المال ، وكذلك لو أغفل رجلا أو رجلين عند القسمة فهذا وما لو استحق نصيبهم سواء . فأما إذا قامت البيعة على ألف رأس أو أكثر أنهم من أهل الذمة وقضي بحريتهم ، فإن القاضي لا يعوض المستحق عليهم من بيت المال ، ولكن يقول لهم : اتنوني بمن قدرتم عليه من الجند حتى أردكم عليهم بحصصكم من الغنيمة ، وأي رجل جاءوا به قد أخذ من الغنيمة شيئا أعطاهم بحصصتهم مما في يده ، وأعطى أيضا نصيبهم من الخمس إن لم يقسم ذلك بين المساكين ، وإن كان قسم أعطاهم ذلك من أموال الصدقات ، فإن لم يكن في بيت المال من أموال الصدقات شيء كان ذلك دينا فيما يأتيه من ذلك ، فإن جاءوا بقوم كثير ممن أخذوا الغنائم وقالوا للأمير : اجمع ما في أيديهم فاقسمه بيننا وبينهم بالسوية لأنا وإياهم شرعا سواء ، لم يفعل ذلك ، ولكن ينظر إلى حصصهم مما في أيدي الذين أحضروهم فيعطيه ذلك القدر ، وهذا بخلاف ما إذا كان المقسوم بينهم جنسا واحدا من المكمل

بيت مال المسلمين . وكذلك إن استحققت جارتان أو ثلاثة أو نحو ذلك ، مما لا يكون فيه ضرر بين في بيت المال ، وكذلك لو أغفل رجلا أو رجلين عند القسمة فهذا وما لو استحق نصيبهم سواء . فأما إذا قامت البيعة على ألف رأس أو أكثر أنهم من أهل الذمة وقضي بحريتهم ، فإن القاضي لا يعوض المستحق عليهم من بيت المال ، ولكن يقول لهم : اتنوني بمن قدرتم عليه من الجند حتى أردكم عليهم بحصصكم من الغنيمة ، لأنه كما يجب دفع الضرر عن المستحق عليهم يجب دفع الضرر عن عامة المسلمين ، وفي التزام التعويض من بيت المال ، عند كثرة المستحق لإضرار بالمسلمين في بيت مالهم ، وربما يأتي ذلك على جميع بيت مال المسلمين أو يزيد على ذلك ، فلهذا أخذ بالاستحسان إذا قل المستحق ، وعاد إلى القياس إذا كثر المستحق . وأي رجل جاءوا به قد أخذ من الغنيمة شيئا أعطاهم بحصصتهم مما في يده ، وأعطى أيضا نصيبهم من الخمس إن لم يقسم ذلك بين المساكين ، وإن كان قسم أعطاهم ذلك من أموال الصدقات ، فإن لم يكن في بيت المال من أموال الصدقات شيء كان ذلك دينا فيما يأتيه من ذلك ، لأن حقهم كان ثابتا فيما دفعه للخمس ، وفيما دفعه إلى غيرهم ، فلا يسقط حقهم عن ذلك إلا بسلامة نصيبهم لهم من محل آخر وقد تبين أنه لم يسلم . فإن جاءوا بقوم كثير ممن أخذوا الغنائم وقالوا للأمير : اجمع ما في أيديهم فاقسمه بيننا وبينهم بالسوية لأنا وإياهم شرعا سواء ، لم يفعل ذلك ، ولكن ينظر إلى حصصهم مما في أيدي الذين أحضروهم فيعطيه ذلك القدر ، لأن التملك من الإمام بالقسمة قد صح من كل واحد منهم ، فلا يبطل

والموزون ، فإن هناك يقسم ما في يد الذين أحضروهم بين جماعتهم ، كأن الغنيمة لم تكن إلا ذلك ، وكأنهم الغائمون خاصة ، قال : ألا ترى أن رجلا لو مات عن ثلاثة أعبد وثلاث بنين ، فقسم القاضي العبيد بينهم ، وأخذ كل واحد منهم عبدا ، ثم استحق نصيب أحدهم ، أو ظهرت حرته ، فوجد أحد صاحبيه لم يأخذ مما في يده إلا قدر نصيبه في الأصل ، وهو الثلث من العبد الذي في يده ، ولو كان الموزون بينهم مكيلا أو موزونا والمسألة بحالها فإنه يأخذ منه نصف ما في يده ، ولو سمع بهذا الاستحقاق بقية الجند الذين أخذوا الرقيق فهم في سعة من بيع ما في أيديهم ، وجماع الأمة التي أصابت كل واحد منهم ، ما لم يقض الحاكم عليه لمن استحق

ذلك إلا في قدر ما يتيقن بالسبب المبطل فيه ، وذلك مقدار حصتهم من ذلك ، وما وراء ذلك من حقهم في يد سائر الغائمين ، فما لم يحضروهم لا يقضى لهم به . وهذا بخلاف ما إذا كان المقسوم بينهم جنسا واحدا من المكيل والموزون ، فإن هناك يقسم ما في يد الذين أحضروهم بين جماعتهم ، كأن الغنيمة لم تكن إلا ذلك ، وكأنهم الغائمون خاصة ، لأن القسمة في المكيل والموزون تميز محض ، ألا ترى أنه ينفرد به بعض الشركاء ، وأن تلك القسمة بين المشترين لا تمنع كل واحد منهم من بيع نصيبه مرابحة ، فالذين لم يقدر عليهم قد أخذوا مقدار حقهم وزيادة ، فتجعل الزيادة كالتساوي ، فأما في العروض والأجناس المختلفة فيتمكن معنى المعارضة في القسمة . ألا ترى أنه لا ينفرد به بعض الشركاء ، وأنه ليس لواحد من المشترين بعد القسمة أن يبيع نصيبه مرابحة على قدر ما غرم فيه من الثمن ، فلهذا يعتبر مقدار نصيب المستحق عليهم فيما في يد الذين أحضروهم في الأصل ، فيردهم عليهم بذلك القدر . قال : ألا ترى أن رجلا لو مات عن ثلاثة أعبد وثلاث بنين ، فقسم القاضي العبيد بينهم ، وأخذ كل واحد منهم عبدا ، ثم استحق نصيب أحدهم ، أو ظهرت حرته ، فوجد أحد صاحبيه لم يأخذ مما في يده إلا قدر نصيبه في الأصل ، وهو الثلث من العبد الذي في يده ، ولو كان الموزون بينهم مكيلا أو موزونا والمسألة بحالها فإنه يأخذ منه نصف ما في يده ، والفرق بينهما ما ذكرنا ، فإذا كان هذا الحكم في القسمة التي تبتنى على الملك وهي لا تتضمن التمليك ابتداء ففي القسمة التي تبتنى على الحق وفيها تمليك العين ابتداء أولى . ولو سمع بهذا الاستحقاق بقية الجند الذين أخذوا الرقيق فهم في سعة من بيع ما في أيديهم ، وجماع الأمة التي أصابت كل واحد منهم ، ما لم يقض الحاكم عليه لمن استحق نصيبه

نصيبه بحصته مما في يده ، فإذا ثبت بالبينة حرية الأصل أو الاستحقاق في نصيب أحدهم ، فقد بطلت تلك القسمة وعاد الحكم فيها كما كان قبل القسمة ، فلهذا لا يحل له وطؤها ولا بيع نصيب شريكه منها ، وحقيقة هذا الفرق تبين بما قدمنا أنه لا ملك للغائبين قبل القسمة ، حتى لو أعتق بعضهم لا ينفذ عتقه ، ولو استولد لم يصح استيلاده ، فعرفنا أن الملك يثبت بالقسمة ابتداء ، وفي الموروث الملك ثابت للشركاء حتى ينفذ العتق والاستيلاد فيه من بعضهم قبل القسمة ، فإذا بطلت القسمة بالاستحقاق كان المستحق عليه مالكا لنصيبه مما في يد صاحبه ، قبل قضاء القاضي ، كما كان قبل القسمة ، وفي الغنيمة المستحق عليه بعد بطلان القسمة لا يملك شيئاً مما في يده قبل قضاء القاضي ، كأن لم يكن مالكا قبل القسمة ، ولو أن المولى لقسمة الغنائم عزل الخمس والأربعة الأخماس ولم يعط أحدا شيئاً حتى سرق الخمس أو

بحصته مما في يده ، لأنه تملكها بالقسمة بتمليك الإمام ابتداءً منه ، فلا يبطل ملكه في شيء منها ما لم يقض القاضي بإبطال ذلك التملك عليه ، وهذا بخلاف الميراث ، فإن هناك لا يحل لمن لم يستحق نصيبه أن يطأها ولا يبيعها بعد ما استحق نصيب أحدهم ، لأن هناك القسمة كانت تمييزاً للملك لا تمليكاً ابتداءً ، ويمكن فيها معنى المعاوضة ، بحيث أن ما أخذ كل واحد منهم أخذ بعضه بنصيبه فيها وبعضه عوضاً عن نصيبه فيما أخذه صاحبه . فإذا ثبت بالبينة حرية الأصل أو الاستحقاق في نصيب أحدهم ، فقد بطلت تلك القسمة وعاد الحكم فيها كما كان قبل القسمة ، فلهذا لا يحل له وطؤها ولا بيع نصيب شريكه منها ، وحقيقة هذا الفرق تبين بما قدمنا أنه لا ملك للغائبين قبل القسمة ، حتى لو أعتق بعضهم لا ينفذ عتقه ، ولو استولد لم يصح استيلاده ، فعرفنا أن الملك يثبت بالقسمة ابتداء ، وفي الموروث الملك ثابت للشركاء حتى ينفذ العتق والاستيلاد فيه من بعضهم قبل القسمة ، فإذا بطلت القسمة بالاستحقاق كان المستحق عليه مالكا لنصيبه مما في يد صاحبه ، قبل قضاء القاضي ، كما كان قبل القسمة ، وفي الغنيمة المستحق عليه بعد بطلان القسمة لا يملك شيئاً مما في يده قبل قضاء القاضي ، كأن لم يكن مالكا قبل القسمة ، يوضحه أن في الغنيمة لو رأى الإمام أن لا تبطل القسمة ، وأن يعرض المستحق عليه قيمة نصيبه من بيت المال كان له ذلك ، وفي الميراث لو أراد القاضي أن يفعل ذلك لم يتمكن منه ، وكان للمستحق عليه أن يرجع بنصيبه فيما أخذه شريكه ، شاء الحاكم أو أبى ، وبه اتضح الفرق بين الفصلين . ولو أن المولى لقسمة الغنائم عزل الخمس والأربعة الأخماس ولم يعط أحدا شيئاً حتى سرق الخمس أو هلك ،

هلك ، أو سرت الأخماس الأربعة ، فإنه يستقبل القسمة فيما بقي ويجعل ما هلك كأن لم يكن ، ولو أعطى المساكين الخمس ثم سرت الأخماس الأربعة فقد سلم للمساكين ما أخذوا ، ولم يكن للغائبين أن يرجعوا عليهم بشيء ، وكذلك لو كان بدأ بالأخماس الأربعة فقسمها بين الجند ثم سرت الخمس لم يرجع على الغائبين شيء ، وكذلك لو كان قسم الأخماس الأربعة وجزأها على سهام الخيل والرجالة ، ولكن لم يعط أحدا شيئا حتى ضاع بعض ما عزل ، فإن القسمة تنتقض ويقسم ما بقي بينهم قسمة مستقبلية ، ولو كان أعطى الرجالة سهامهم ، وبقيت سهام الخيل ولم يعط المساكين الخمس

أو سرت الأخماس الأربعة ، فإنه يستقبل القسمة فيما بقي ويجعل ما هلك كأن لم يكن ، لأن القسمة لا تتم بتمييزه البعض من البعض قبل التسليم ، فالواحد لا يكون مقاسماً مع نفسه ، وإنما تتم القسمة بين اثنين ، فلهذا كان هلاك ما هلك قبل التمييز وبعده سواء . ولو أعطى المساكين الخمس ثم سرت الأخماس الأربعة فقد سلم للمساكين ما أخذوا ، ولم يكن للغائبين أن يرجعوا عليهم بشيء ، وكذلك لو كان بدأ بالأخماس الأربعة فقسمها بين الجند ثم سرت الخمس لم يرجع على الغائبين شيء^(١) ، لأن القسمة قد تمت هنا بينه وبين أرباب الخمس بدفع نصيبهم إليهم على اعتبار أنه كالوكيل من جهة الغزاة ، وبينه وبين الغائبين ، إذا سلم نصيبهم إليهم ، على اعتبار أنه كالوكيل للمساكين فإنه يصلح للنياحة من الجانبين ، وهو بمنزلة ما لو أوصى الرجل بثلث ماله للمساكين فقسم القاضي وأعطى الثلثين للورثة ، ثم ضاع الثلث في يده ، أو أعطى المساكين الثلث ثم ضاع نصيب الورثة في يده ، فإن القسمة تكون ماضية ، ولا رجوع لأحد الفريقين على الآخر بشيء ، باعتبار أن القاضي كالثائب عن الذين بقي نصيبهم في يده ، فوصول نصيبهم إلى نائبهم بمنزلة وصوله إليهم ، فيكون هلاكه بعد ذلك عليهم . وكذلك لو كان قسم الأخماس الأربعة وجزأها على سهام الخيل والرجالة ، ولكن لم يعط أحدا شيئا حتى ضاع بعض ما عزل ، فإن القسمة تنتقض ويقسم ما بقي بينهم قسمة مستقبلية ، فالقسمة لا تتم . لأنه لا يكون مقاسماً بنفسه عليهم ، ولكن ما هلك يهلك من نصيب جماعتهم وما بقي يبقى لجماعتهم . ولو كان أعطى الرجالة سهامهم ، وبقيت سهام الخيل ولم يعط المساكين الخمس أيضاً ، ثم ضاعت سهام الخيل جاز للرجالة ما أخذوا ، لأن القسمة في حقهم تمت على اعتبار أن الإمام نائب عن

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٦) .

أيضاً، ثم ضاعت سهام الخيل جاز للرجالة ما أخذوا، ثم ينبغي له أن يقسم ما في يده من الخمس على حق أرباب الخمس وعلى سهام الخيل، وكذلك لو كان الذي ضاع ما عزله للخمس، فإنه يقسم ما عزله لأصحاب الخيل بينهم وبين أرباب الخمس على مقدار حقهم، ولا يرجع على الرجالة بشيء.

١١٠ - باب: أثمان الغنائم التي يرى الإمام منها أهلها .

قال : قد بينا أن الإمام لو قسم الغنائم في دار الحرب أو باعها ، ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم فيها، وكذلك بالبيع قد ثبت الملك للمشتري ، فتعذر إثبات الشركة للمدد في المبيع ، ولا يثبت لهم الشركة في الثمن أيضاً،

أصحاب الخيل . ثم ينبغي له أن يقسم ما في يده من الخمس على حق أرباب الخمس وعلى سهام الخيل ، لأن القسمة لم تتم فيما بين أرباب الخمس وأصحاب الخيل حين لم يعط واحداً من الفريقين نصيبه ، فما يتوئ يتوئ عليهم ، وما يقبض يقبض لهم . وكذلك لو كان الذي ضاع ما عزله للخمس ، فإنه يقسم ما عزله لأصحاب الخيل بينهم وبين أرباب الخمس على مقدار حقهم ، ولا يرجع على الرجالة بشيء . لأن القسمة قد تمت في حقهم حين قبضوا نصيبهم ، وفرق بين هذه المسائل وبين ما إذا استحق نصيب البعض لحرية أو غير ذلك على ما بينا ، ووجه الفرق أن بالاستحقاق يتبين أن القاسم أخطأ ، وأن القسمة كانت فاسدة ، وأما هاهنا فبهلاك البعض لم يتبين خطأ القاسم ، فلهذا كانت القسمة باقية في نصيب من تمت القسمة في حقه ، والله أعلم .

١١٠ - باب : أثمان الغنائم التي يرى الإمام منها أهلها

قال : قد بينا أن الإمام لو قسم الغنائم في دار الحرب أو باعها ، ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم فيها^(١) ، لأن بالقسمة قد ثبت الملك لكل واحد منهم في نصيبه ، فلو ثبت للمدد شركة لثبت بطريق الغنيمة ، فالمسلم لا يثبت له الحق في ملك المسلم بطريق الغنيمة . وكذلك بالبيع قد ثبت الملك للمشتري ، فتعذر إثبات الشركة للمدد في المبيع ، ولا يثبت لهم الشركة في الثمن أيضاً، سواء قبض من المشتري أو لم يقبض، لأن وجوب

(١) بدائع الصنائع (٧/١٢٢) ، الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨) .

سواء قبض من المشتري أو لم يقبض، فلو أن المشتري لم ينقدوا الثمن وقبضوا ما اشتروا، ثم لحقهم المشركون، وقد علم الأمير أنه لا طاقة للمسلمين بهم، فأمر مناديا فنادى: من اشترى منا شيئا فليطرحه، وتجمعوا حتى تبلغوا مأمركم من دار الإسلام ففعلوا ذلك، ثم طالبهم الأمير بالثمن بعد ما خرجوا، فقالوا: قد طرحنا ما اشترينا بأمرك، فلا ثمن لك علينا، أو قالوا: اضمن لنا قيمته، فإن كانوا طرحوا ذلك طائعين فلا شيء لهم على الأمير، وعليهم ما التزموا من الثمن، وإن كان أكرههم على ذلك بوعيد متلف نظر الخليفة في ذلك، فإن علم أنه فعل ذلك نظرا لهم لم يضمن لهم شيئا مما طرحوا، وإن علم أنه أكرههم لا على وجه النظر لهم ضمن لهم قيمة ما طرحوا، والثمن واجب على المشتري في الوجهين،

الثمن للغائبين بالبيع. والشركة في الغنيمة لا فيما صار مستحقا لهم بالعقد. ولأن العقد يقتضي تقابل البدلين في الملك، وكما يثبت الملك للمشتري في المبيع يثبت للغائبين في الثمن، فكان ذلك أقوى في قطع الشركة من تأكيد حقهم بالإحراز، ولأن الإمام نائب عنهم في البيع، فكانهم باعوه بأنفسهم ونفوذ البيع من جهةهم آية تأكيد حقهم فيه، فكانه قسمها بينهم، وباع كل واحد منهم نصيبه. فلو أن المشتري لم ينقدوا الثمن وقبضوا ما اشتروا، ثم لحقهم المشركون، وقد علم الأمير أنه لا طاقة للمسلمين بهم، فأمر مناديا فنادى: من اشترى منا شيئا فليطرحه، وتجمعوا حتى تبلغوا مأمركم من دار الإسلام ففعلوا ذلك، ثم طالبهم الأمير بالثمن بعد ما خرجوا، فقالوا: قد طرحنا ما اشترينا بأمرك، فلا ثمن لك علينا، أو قالوا: اضمن لنا قيمته، فإن كانوا طرحوا ذلك طائعين فلا شيء لهم على الأمير، وعليهم ما التزموا من الثمن، لأن حكم البيع في المبيع قد انتهى بالتسليم والتحقق بسائر أملاكهم، فهم قوم أثلفوا ملكهم طوعا، والأمير أشار عليهم بمشورة، فلا يوجب ذلك غراما لهم عليه، ولا يسقط به الثمن الذي تقرر دينًا في ذمتهم. وإن كان أكرههم على ذلك بوعيد متلف نظر الخليفة في ذلك، فإن علم أنه فعل ذلك نظرا لهم لم يضمن لهم شيئا مما طرحوا، لأنه كان مأمورا من جهته بالنظر لهم، وقد فعل، ولأنه أكرههم على ما يحق عليهم فعله شرعا، فإن المسلم مأمور عند الضرورة بأن يجعل ماله وقاية لنفسه، وهو ما أمرهم إلا بذلك، والمكره بحق يكون محسنا، وما على المحسنين من سبيل. وإن علم أنه أكرههم لا على وجه النظر لهم ضمن لهم قيمة ما طرحوا، لأنه ما كان متعديا فيما أكرههم عليه مخالفا لأمر الخليفة، فكانوا بمنزلة الآلة له بعد تحقق الإكراه، فكانه أخذ المال منهم وطرحه، فيضمن لهم

ولو كان قال : ليطرح كل واحد منكم ما اشترى مني وهو بريء من الثمن ، أو على أنه بريء من الثمن ، أو إن طرحه فقد أبرأته من الثمن ، فطرحوها طائعين أو مكرهين ، فالثمن واجب عليهم ، وكذلك لو كانوا في السفينة فاحتاجوا إلى أن يخففوها ، فأمرهم بالطرح في الماء ، فهو كالأول في جميع ما ذكرنا ، وكذلك لو كان بائع الأطعمة في السفينة متصرفا لنفسه ثم ناداهم : من طرح شيئا مما اشتراه مني في الماء فهو بريء من ثمنه ، أو اطرحوا على أنكم برآء من الثمن ، فهذا باطل ، وعليهم الثمن له وكان ينبغي أن لا يجب الثمن هنا ، ولو قال لهم رجل آخر : اطرحوه على أن علي ثمنه ، أو قيمته لكم ، لم يصح ذلك ولم يلزمه شيء ، وكذلك إذا قال البائع ذلك ، ولو

قيمه . والثمن واجب على المشتريين في الوجهين ، لأنه تقرر ذلك ديناً في ذمتهم ، وإتلاف البيع بعد تقرر الثمن وانتهاء العقد لا يسقط الثمن ، سواء حصل بفعل المشتري أو بفعل البائع . ولو كان قال : ليطرح كل واحد منكم ما اشترى مني وهو بريء من الثمن ، أو على أنه بريء من الثمن ، أو إن طرحه فقد أبرأته من الثمن ، فطرحوها طائعين أو مكرهين ، فالثمن واجب عليهم ، لأن هذه الزيادة من الأمير باطل ، فإنه ليس له ولاية الإبراء عن الثمن فيما باعه للغائبين ، أما عند أبي يوسف رحمه الله فظاهر ، لأنه بمنزلة الأب والوصي أو الوكيل في ذلك ، وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فلائنه مما لا يلتزم العهدة في هذا التصرف ، لأنه بمنزلة الحكم منه ، فيكون كالرسول في البيع لا يملك الإبراء من الثمن . وكذلك لو كانوا في السفينة فاحتاجوا إلى أن يخففوها ، فأمرهم بالطرح في الماء ، فهو كالأول في جميع ما ذكرنا ، وكذلك لو كان بائع الأطعمة في السفينة متصرفا لنفسه ثم ناداهم : من طرح شيئا مما اشتراه مني في الماء فهو بريء من ثمنه ، أو اطرحوا على أنكم برآء من الثمن ، فهذا باطل ، وعليهم الثمن له وكان ينبغي أن لا يجب الثمن هنا ، لأنه كان مالكاً للإبراء عن الثمن ، ولكن نقول : إنه علق الإبراء بالشرط ، والإبراء لا يحتمل التعليق بالشرط كالعقد . ولو قال لهم رجل آخر : اطرحوه على أن علي ثمنه ، أو قيمته لكم ، لم يصح ذلك ولم يلزمه شيء ، وكذلك إذا قال البائع ذلك ، وهذا لأن المبيع قد صار في ملكهم وضمنانهم ، فمن يناديهم بالطرح بعد ذلك يكون مشيراً عليهم بما يفعلونه في ملكهم ، وذلك لا يكون سبباً في الضمان عليه ، إذ فعل المرء في ملك نفسه لا ينتقل إلى من أشاء عليه فيبقى الإبراء أو العقد متعلقاً بالشرط ، وذلك باطل ، وبهذا الطريق يتضح الكلام في بيع الأمير الغنيمة . ولو كان

كان الأمير أمر المنادي فنادى : أيها الناس إنا قد أقلنا المشتريين العقد فيما اشتروا منا فمن كان اشترى شيئاً فليطرحه ، ففعلوا ذلك ، لم يكن عليهم من الثمن شيء ، وإن لم يطرحوا ذلك حين سمعوا النداء حتى إذا ساروا منقلة ، أو منقلتين عملوا عملاً آخر مما يستدل به على قطع المجلس طرحوا ذلك فعليهم الثمن ، وإن ادعى المشترون أنهم طرحوا كما سمعوا ولا يعلم ذلك إلا بقولهم لم يصدقوا على ذلك بيينة ، ولو كان أمر المنادين حتى قال :

الأمير أمر المنادي فنادى : أيها الناس إنا قد أقلنا المشتريين العقد فيما اشتروا منا فمن كان اشترى شيئاً فليطرحه ، ففعلوا ذلك ، لم يكن عليهم من الثمن شيء ، لأنه أقلهم البيع ، وذلك صحيح منه ، كأصل البيع ، ألا ترى أن الأب والوصي يصح منهما الإقالة فيما باعه لليتيم كما يصح أصل البيع ، وبعد صحة الإقالة لا يبقى الثمن على المشتري ، ثم البيع عاد كما كان غنيمه ، وقد طرحوه بأمر الأمير ، فكأنه طرحه بنفسه ، فلا يجب عليهم شيء بسببه ، وهو بمنزلة ما لو اشترى ثوب رجل فقال له البائع : قد أقلتك البيع ، فاقطعه لي قميصاً ، ففعل ذلك ، أو كان المشتري طعاماً فقال : قد أقلتك البسيع فيه فتصدق به عني هؤلاء المساكين ، ففعل ذلك ، فإن الإقالة تكون صحيحة ، وعلى البائع رد الثمن ، وهذا لأن الإقالة معتبرة بأصل العقد . ولو قال : قد اشتريت منك هذا الطعام بكذا فتصدق به عني ، أو هذا الثوب بكذا فاقطعه لي قميصاً ، ففعل الرجل ذلك كان البسيع صحيحاً بينهما ، وعلى الأمر الثمن ، فكذلك الإقالة . أرأيت لو أن المشتريين وجدوا عيباً بالمبيع فقبل الأمير منهم بغير قضاء لم يكن ذلك صحيحاً ، والرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء يكون بمنزلة الإقالة فيه ، فتبين أنه يصح الإقالة منه معهم في حق الغائبين ، وهذا لأن حقهم قد تأكد في الثمن ، ولكن لم يتعين ملكهم قبل القسمة ، وذلك لا ينفي ولاية التصرف للأمير كما في الغنائم المحررة بالدار ، وكما في مال الخراج إذا أخذ الإمام في ذلك ثياباً أو باعها ، ثم رأى أن يقبل المشتري العقد فيها صحت الإقالة منه ، فكذلك ما سبق . وإن لم يطرحوا ذلك حين سمعوا النداء حتى إذا ساروا منقلة ، أو منقلتين عملوا عملاً آخر مما يستدل به على قطع المجلس طرحوا ذلك فعليهم الثمن ، لأن الإقالة معتبرة بأصل البيع ، وكما أن إيجاب البيع يبطل بالتفرق قبل القبول فكذلك إيجاب الإقالة ، وقبول الإقالة منهم هاهنا يكون بالطرح ، فإذا لم يفعلوا ذلك في المجلس لم تثبت الإقالة وبقي الثمن عليهم . وإن ادعى المشترون أنهم طرحوا كما سمعوا ولا يعلم ذلك إلا بقولهم لم يصدقوا على ذلك إلا بيينة ، لأنهم ادعوا ما يسقط الثمن عنهم بعد تقرر السبب الموجب ، فهو كما لو ادعوا قبول الإقالة في المجلس ،

من طرح منكم المتاع الذي اشتري مني فقد أقلته البيع فيه ، فهذا في القياس لا يصح ، وفي الاستحسان هو صحيح ، وكذا لو قال : أقلتكم على أن تطرحوا ، أو اطرحوا على الإقالة منكم لي ، وكذا غير الأمير من باع متاعه فهو على قياس الأمير ، ولو كان سمع النداء من المنادي بعض الناس ، ثم أخبروا بذلك من لم يسمع النداء فهذا وما لو سمعوا جميعا من المنادي سواء ، وكذلك لو قال الأمير بنفسه : قد أقلتكم البيع ، فاطرحوا ما اشتريتم مني ، وليبلغ شاهدكم غائبكم . فهذا والأول سواء ، ولو كان الأمير لم يذكر هذه

والبائع منكر لذلك ، فلا يقبل قولهم إلا بحجة . ولو كان أمر المنادين حتى قال : من طرح منكم المتاع الذي اشتري مني فقد أقلته البيع فيه ، فهذا في القياس لا يصح ، لأنه تعليق الإقالة بالشرط . وفي الاستحسان هو صحيح ، لأن المقصود تحقيق الإقالة والحث لهم على الطرح . وكذا لو قال : أقلتكم على أن تطرحوا ، أو اطرحوا على الإقالة منكم لي ، وكذا غير الأمير من باع متاعه فهو على قياس الأمير ، وهو نظير القياس والاستحسان في أصل البيع إذا قال : إن أديت إليّ كذا درهماً ثمن الثوب فقد بعته منك ، فأدّى الثمن في المجلس ، فإنه يكون ذلك بيعاً صحيحاً استحساناً ، فكذلك الإقالة . ولو كان سمع النداء من المنادي بعض الناس ، ثم أخبروا بذلك من لم يسمع النداء فهذا وما لو سمعوا جميعا من المنادي سواء ، لأن الأمير أذن بتبليغ كلامه إلى من لم يسمع دلالة لكل من سمع ، كما أنه أذن للمنادي في ذلك أيضاً ، وهذا بخلاف ما لو كان البائع تاجراً باع متاعه في السفينة فإن هناك إذا لم يسمع كلامه في إيجاب الإقالة بعض المشترين وأخبره بذلك من سمع فطرح معهم فإنه يجب عليه الثمن ، لأن المبلغ لم يرسله البائع ، ولم يأمره بالتبليغ صريحاً ودلالة ، فصار كأنه لم يسمع أصلاً ، فأما الأمير فإنه أذن في التبليغ دلالة لأن مبنى كلام الأمير فيما يخاطب به رعيته على الانتشار والاستفاضة ، ومثل هذا لا يوجد في كلام التاجر الذي يتصرف لنفسه ، ثم الإقالة تعتبر بالعقد . ولو قال التاجر : قد بعث عبدي هذا من فلان بكذا ، فبلغه من سمع منه ذلك الكلام من غير أن يجعله رسولاً إليه ، فقبل لم ينقصد البيع به ، ولو قال : فبلغه يا فلان ، فذهب فبلغه كان ذلك بيعاً صحيحاً إذا قبله . وكذلك لو ذهب رجل آخر فبلغه ، لأنه حين قال : فبلغه يا فلان فقد أظهر من نفسه الرضا بالتبليغ إليه ، فكل من بلغه فقبل البيع ، كان البيع صحيحاً ، وإذا ثبت هذا في العقد فكذلك في الإقالة ، وبه يتضح فصل الأمير حين أمر المنادي به ، لأنه قد صرح بالامر بالتبليغ للمنادي ، فتبليغه وتبليغ غيره بعد ذلك سواء . وكذلك لو قال الأمير بنفسه : قد أقلتكم

الزيادة ففي القياس لا يبرأ من الثمن إلا من سمع مقالة الأمير ، كما في حق البائع لنفسه ، ولكنه استحسن فقال : هم برآء من الثمن إذا طرحوا حين بلغهم مقالة الأمير .

١١١- باب : قسمة الخمس من الأربعة الأخماس

ولو أن الأمير في دار الحرب عزل الخمس من الأربعة الأخماس ولم يدفع إلى أحد شيئاً حتى أتاهم جيش آخر مدد أقلهم الشركة ، ولو كان الأمير أعطى الخمس المساكين ، ولم يقسم الأخماس الأربعة بين الجند حتى لحقهم المدد ، فلا شركة لهم مع الجيش في الأخماس الأربعة هاهنا ، ولو أن

البيع ، فاطرحوا ما اشتريتم مني ، وليبلغ شاهدكم غائبكم . فهذا والأول سواء ، لأنه نص على الأمر بالتبليغ ، فعبرة كل مبلغ تكون بمنزلة عبارته . ولو كان الأمير لم يذكر هذه الزيادة ففي القياس لا يبرأ من الثمن إلا من سمع مقالة الأمير ، كما في حق البائع لنفسه ، ولكنه استحسن فقال : هم برآء من الثمن إذا طرحوا حين بلغهم مقالة الأمير . لما بينا أن مبنى كلام الأمير على الانتشار والظهور عادة والعادة تعتبر في تقييد مطلق الكلام ، فكان هذا والتصريح بقوله فليبلغ شاهدكم غائبكم سواء ، والله أعلم .

١١١- باب : قسمة الخمس من الأربعة الأخماس

ولو أن الأمير في دار الحرب عزل الخمس من الأربعة الأخماس ولم يدفع إلى أحد شيئاً حتى أتاهم جيش آخر مدد أقلهم الشركة^(١) ، لما بينا أن الأمير لا يقاسم نفسه ، وأن الملك لا يثبت لأحد في شيء بهذا العزل . ألا ترى أنه لو سرق المعزول للخمس كان الباقي مشتركاً بين الغائبين وأرباب الخمس أخماساً ، بمنزلة ما لو سرق البعض قبل العزل وإذا ثبت أن هذا لم يكن قسمة فقد ظهر أن المدد لحقهم قبل القسمة والبيع ، وكانوا شركاء الجيش في الأخماس الأربعة . ولو كان الأمير أعطى الخمس المساكين ، ولم يقسم الأخماس الأربعة بين الجند حتى لحقهم المدد ، فلا شركة لهم مع الجيش في الأخماس الأربعة هاهنا ، لأن القسمة قد تحققت بتسليم الخمس إلى أرباب الخمس ، وقد ثبت الملك لهم ، ألا ترى أن الأخماس الأربعة لو هلكت بعد ذلك لم يكن على الغائبين

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢١٦) .

الأمير نفل سرية بعض ما أصابوا ، ثم لحقهم المدد بعد الإصابة لم يكن له شركة مع السرية في النفل ، وكذلك هاهنا ، لا يكون للمدد شركة في الأخماس الأربعة إذا لحقوهم بعدما صرف الخمس إلى أربابها . وكذلك لو كان الأمير قسم الأخماس الأربعة بين أهلها ، ولم يقسم الخمس حتى لحق المدد ، أو كان أخذ بعض القوم سهامهم وبقي الخمس وسهام بعضهم ، فلا شركة للمدد لثبوت حكم القسمة بما صنعه الأمير ، ولو لم يصنع شيئا من ذلك ولكنه عجل لرجل أو رجلين نصيبهما من الغنيمة ، ثم لحقهم جيش آخر شركوهم في المصاب ، ولو عجل ذلك لأناس كثيرة لم يشركهم المدد بعد ذلك ، والقياس في الفصلين واحد ، ولو أن المدد دخلوا دار الحرب قبل

رجوع على أرباب الخمس بشيء . وقد بينا أنه لا شركة للمدد بعد القسمة ، فإن قيل : شركة المدد إنما تثبت في الأخماس الأربعة دون الخمس ، ولم توجد القسمة فيما هو محل حقهم فكيف تنقطع شركتهم بقسمة وقعت لا في محل حقهم ؟ قلنا : لا كذلك ، فإن القسمة لا يتصور وقوعها من أحد الجانبين دون الآخر ، فمن ضرورة تقرر القسمة في المصروف إلى أرباب الخمس ثبوت حكم القسمة في الأخماس الأربعة ، يوضحه أن المدد لو استحقوا الشركة فإنما يستحقون ذلك بطريق الغنيمة ، وإذا صار نصيبهم كالغنيمة ابتداء فلا بد من إيجاب الخمس فيها ، إذ الخمس يجب في كل ما يصاب بطريق الغنيمة ، وهذا لا وجه له هاهنا ، ثم أدنى درجات هذه القسمة هاهنا أن تجعل الأخماس الأربعة بمنزلة التنفيل ، لأنه لا يتمكن إيجاب الخمس فيما يجعل للمدد من ذلك فيكون بمنزلة النفل . ولو أن الأمير نفل سرية بعض ما أصابوا ، ثم لحقهم المدد بعد الإصابة لم يكن له شركة مع السرية في النفل ، وكذلك هاهنا ، لا يكون للمدد شركة في الأخماس الأربعة إذا لحقوهم بعدما صرف الخمس إلى أربابها . وكذلك لو كان الأمير قسم الأخماس الأربعة بين أهلها ، ولم يقسم الخمس حتى لحق المدد ، أو كان أخذ بعض القوم سهامهم وبقي الخمس وسهام بعضهم ، فلا شركة للمدد لثبوت حكم القسمة بما صنعه الأمير ، ولو لم يصنع شيئا من ذلك ولكنه عجل لرجل أو رجلين نصيبهما من الغنيمة ، ثم لحقهم جيش آخر شركوهم في المصاب ، ولو عجل ذلك لأناس كثيرة لم يشركهم المدد بعد ذلك ، والقياس في الفصلين واحد ، أنه لا شركة للمدد فقد وجد منه نوع قسمة ، ولكنه فرق بين القليل والكثير على طريقة الاستحسان ، وهو نظير ما سبق ، إذا ظهر الاستحقاق في نصيب واحد أو اثنين لم تبطل القسمة ، ويعرض المستحق عليه قيمة نصيبه من بيت المال ، بخلاف ما إذا استحق نصيب جماعة منهم ، فلما فصل بين

القسمة ، ولكنهم لم يصلوا إلى الجيش حتى قسم الإمام بين الغائبين ، فلا شركة للمدد إذا لحقوهم بعد ذلك ، ولو كانوا نزلوا قريبا منهم قبل القسمة حتى يكونوا عوناً لهم إن احتاجوا إليهم إلا أنهم لم يخالطوهم فهم شركاؤهم فيها ، فإن قسم الإمام الغنيمة بين أهل العسكر الأول بعد ذلك ولم يعط العسكر الثاني من ذلك شيئاً ، ثم رفع العسكر الثاني الأمر إلى الخليفة فإنه يمضي ما صنع الأول ، ولو كان الأمير باع الغنائم في دار الحرب وشرط المشترون الخيار لأنفسهم ، أو كانوا لم يروا فردوا بخيار الرؤية أو بخيار الشرط ، أو ردوا ذلك بعيب قبل القبض أو بعده ، ثم لحقهم المدد لم

القليل والكثير في بعض القسمة بالاستحقاق ، فذلك في ابتداء القسمة يفصل بين أن يجعل لنفر يسير نصيبهم أو لجمع كثير ، فلا يجعل تعجيله للواحد والمثنى قسمة ، لأن الشركة في الغنيمة شركة عامة فلا يتغير ذلك بما صنعه مع واحد أو اثنين ، وإنما يتغير إذا صنع ذلك في حق جمع عظيم منهم ، لتحقيق معنى العموم فيما صنعه ، أريت لو أعطى نصيب الفرسان وبقيت الرجالة ، أو أعطى نصيب أكثر الجند وبقي في يده نصيب مائة رجل أو نحو ذلك ، أكان للمدد شركة إذا لحقوا بعد ذلك ؟ هذا بما لا يقول به أحد . ولو أن المدد دخلوا دار الحرب قبل القسمة ، ولكنهم لم يصلوا إلى الجيش حتى قسم الإمام بين الغائبين ، فلا شركة للمدد إذا لحقوهم بعد ذلك ، لأن ثبوت الشركة للمدد عند اللحق بالجيش ، ألا ترى أنهم لو دخلوا دار الحرب ولم يلحقوا بهم حين خرجوا من جانب آخر إلى دار الإسلام لم يكن للمدد معهم شركة ، فعرفنا أن الاعتبار حال لحوقهم بهم لا حال دخولهم دار الحرب ، وعند اللحق بهم إنما يستحقون الشركة في الغنيمة لا في ملك الغائبين ، وقد تعين الملك بالقسمة هاهنا قبل أن يلحقوا بهم . ولو كانوا نزلوا قريبا منهم قبل القسمة حتى يكونوا عوناً لهم إن احتاجوا إليهم إلا أنهم لم يخالطوهم فهم شركاؤهم فيها ، لأن ثبوت الشركة للمدد في الغنيمة باعتبار أن الجيش يتقون بهم ، وفي هذا المعنى لا فرق بين ما إذا خالطوهم وبين ما إذا نزلوا بالقرب منهم . فإن قسم الإمام الغنيمة بين أهل العسكر الأول بعد ذلك ولم يعط العسكر الثاني من ذلك شيئاً ، ثم رفع العسكر الثاني الأمر إلى الخليفة فإنه يمضي ما صنع الأول ، لأن ثبوت الشركة للمدد مع الجيش إذا لم يشهدوا الوقعة مختلف فيه بين العلماء ، والأمير الأول فيما يصنع من القسمة بمنزلة الحاكم ، وحكم الحاكم في المجتهد نافذ إذا رفع إلى حاكم آخر يرئى خلافه لم ينقضه ، فكذا ما صنعه الأمير هاهنا . ولو كان الأمير باع الغنائم في دار الحرب وشرط المشترون الخيار لأنفسهم ، أو كانوا لم يروا فردوا بخيار

يكن لهم شركة في تلك الغنيمة، ولو قسم الأمير الخمس وأعطى للمساكين، ثم رأى أن يبيع الأخماس الأربعة ويقسم ثمنها فذلك جائز منه، ولو كان الإمام شرط الخيار لنفسه في البيع ثلاثة أيام، ثم لحقهم المدد بعد نقض البيع أو قبله، فهم شركاء الجيش في المبيع إن انتقض البيع في الثمن، وفي الثمن إن تم البيع، ولو أن الأمير عزل الخمس وأعطاه المساكين ولم يقسم الأخماس الأربعة حتى أعتق رجل جارية من الغنيمة أو استولدها لم يصح شيء من

الرؤية أو بخيار الشرط، أو ردوا ذلك بعيب قبل القبض أو بعده، ثم لحقهم المدد لم يكن لهم شركة في تلك الغنيمة، لأن البيع فيها قد نفذ ولزم من الأمير، ألا ترى أن الملك ثبت للمشتريين مع خيار الرؤية والعيب عندهم جميعاً، ومع خيار الشرط عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله، وعند أبي حنيفة رحمه الله : المشترون إن لم يملكوا فقد صاروا أحق بالتصرف فيها بحكم الشراء، فيتبين بهذا أنها خرجت من أن تكون غنيمة والتحقت بسائر أملاك المسلمين، فلا يكون للمدد فيها شركة بعد ذلك، ألا ترى أنهم لو لحقوا بهم، والمشترون على خيارهم لم ينقضوا البيع، لم يكن لهم شركة في الثمن إذا تم البيع؟ فكذلك لا يكون لهم شركة في المبيع إذا نقض البيع وصاروا عوده إلى يد الإمام، ينقض البيع ببعض هذه الأسباب، بمنزلة العود بالإقالة إذا التمس ذلك المشترون منه. ولو قسم الأمير الخمس وأعطى للمساكين، ثم رأى أن يبيع الأخماس الأربعة ويقسم ثمنها فذلك جائز منه، لأن القسمة وإن تحققت بين الغزاة وأرباب الخمس فالملك لم يثبت للغزاة في نصيبهم قبل القسمة بينهم. ألا ترى أنهم لو باعوا ذلك لم يجز بيعهم، وما لم يثبت الملك لهم كانت ولاية الإمام في البيع وقسمة الثمن باقية. ألا ترى أنه لو قسم الأخماس الأربعة بينهم ثم باع الخمس كان ذلك جائزاً منه؟ فكذلك الأول. ولو كان الإمام شرط الخيار لنفسه في البيع ثلاثة أيام، ثم لحقهم المدد بعد نقض البيع أو قبله، فهم شركاء الجيش في المبيع إن انتقض البيع في الثمن، وفي الثمن إن تم البيع، لأن الملك لا يثبت للمشتري مع خيار الشرط للبائع، فكذلك لا يثبت لهم حق التصرف في المبيع فلم يخرج به من أن يكون باقياً على حكم الغنيمة بخلاف الأول، وهذا لأن البيع بشرط الخيار للبائع في حق الحكم كالمعلق بالشرط، والمتعلق بالشرط معدوم قبل وجود الشرط، وإنما يثبت حكم البيع ابتداء عن إسقاط الخيار، ولهذا لو كان لمشتري أعتق قبل ذلك لم ينفذ عتقه، فيكون هو كالبائع ابتداء بعدما لحقهم المدد. ولو أن الأمير عزل الخمس وأعطاه المساكين ولم يقسم الأخماس الأربعة حتى أعتق رجل جارية من الغنيمة أو استولدها لم يصح شيء من ذلك منه، لأن الملك لم يثبت بهذه

ذلك منه ، وإن كان لو لحقهم المدد لم يشاركوهم ، ولهذا وجب العقر على الوطاء هاهنا ، وإن لم يكن للمدد منهم شركة فكذاك هذا ، وإن كان الأمير قسم الأخماس الأربعة بين العرفاء وأهل الرايات ، ثم أعتق بعضهم عبدا ، فقد بينا أن عتقه ينفذ هاهنا استحسانا ، فيكون الحكم فيه كالحكم في العبد المشترك يعتقه بعضهم . وعلى هذا الأصل لو مات بعض الغنائم بعدما أعطى الأمير الخمس للمساكين فإن نصيبه يصير ميراثا ، وكذلك لو ظهر المشتركون على الأخماس الأربعة وأحرزوها بالدار ، ثم ظهر جيش آخر عليها بعد ذلك ، فإن وجدها الجيش الأول قبل القسمة فهم أحق بها بغير شيء ، وإن وجدها بعد القسمة فلا سبيل لهم عليها ، كما هو الحكم في الغنائم المحرزة بالدار قبل القسمة ، وإن كان حضور الجيش الأول بعد قسمة الأمير

القسمة للغنائم ، وبدون الملك في المحل لا يثبت الاستيلاء والإعتاق ، وبأن لا يكون للمدد شركة إذا لحقوا في هذه الحالة ، فإن ذلك لا يدل على ثبوت الملك لهم ، كما يعد الإحراز بالدار قبل القسمة ، فإن الملك لا يثبت لهم حتى لا ينفذ العتق والاستيلاء . وإن كان لو لحقهم المدد لم يشاركوهم ، ولهذا وجب العقر على الوطاء هاهنا ، لأن بما صنع الإمام صارت هذه كالفنائم المحرزة بالدار في تأكد الحق فيها ، وقد سقط الحد عن الوطاء للشبهة ، فيجب العقر ، وتكون الجارية مع ولدها في الغنيمة تقسم بينهم ، ولأن الأخماس الأربعة في هذه الحالة بمنزلة النفل ، والاستيلاء والإعتاق من بعض أصحاب النفل لا يكون صحيحا . وإن لم يكن للمدد منهم شركة فكذاك هذا ، وإن كان الأمير قسم الأخماس الأربعة بين العرفاء وأهل الرايات ، ثم أعتق بعضهم عبدا ، فقد بينا أن عتقه ينفذ هاهنا استحسانا ، فيكون الحكم فيه كالحكم في العبد المشترك يعتقه بعضهم . وعلى هذا الأصل لو مات بعض الغنائم بعدما أعطى الأمير الخمس للمساكين فإن نصيبه يصير ميراثا^(١) ، لأن نفوذ القسمة فيما يرجع إلى تأكد الحق بمنزلة البيع أو الإحراز بالدار والإرث يجري في الحق المتأكد كما يجري في الملك . وكذلك لو ظهر المشتركون على الأخماس الأربعة وأحرزوها بالدار ، ثم ظهر جيش آخر عليها بعد ذلك ، فإن وجدها الجيش الأول قبل القسمة فهم أحق بها بغير شيء ، وإن وجدها بعد القسمة فلا سبيل لهم عليها ، كما هو الحكم في الفنائم المحرزة بالدار قبل القسمة ، وهذا لأن الجيش الثاني ملكوها بالقسمة ، والجيش الأول ما كانوا يملكونها ، فلا يثبت لهم

(١) بدائع الصنائع (١٢٢/٧) .

الخمس بين المساكين فهم أحق بالأخماس الأربعة، ولا سبيل لهم على ما أخذه المساكين، ولو كان قسم الأخماس الأربعة بين الجند الثاني وبقي الخمس فالجيش الأول يأخذون الخمس بغير شيء، ولا سبيل لهم على الأخماس الأربعة، وإن لم يفعل شيئاً من ذلك ولكن باع الغنائم كلها قبل الإحراز أو بعده ثم حضر الجيش الأول فلا سبيل لهم عليها. ولو كان الإمام خمسها وقسمها بين أهل الرايات وبين الأشخاص من الجند الأول، ثم ظهر المشركون عليها وأحرزوها، ثم استنقذها من أيديهم جيش آخر فأخرجوها، وحضر أصحابها الأولون فإن حضروا قبل القسمة أخذوها بغير شيء، وإن حضروا بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن شاءوا.

حق الأخذ مجاناً ولا بالقيمة، لأن ذلك لا يفيدهم شيئاً، فأما قبل القسمة فالجيش الثاني لا يملكونها، وإن تأكد حقهم فيها بالإحراز، وقد كان حق الأولين متأكداً فيها فيتراجعون بالسبق. وإن كان حضور الجيش الأول بعد قسمة الأمير الخمس بين المساكين فهم أحق بالأخماس الأربعة، لأنها لم تصر ملكاً للجيش الثاني بهذه القسمة. ولا سبيل لهم على ما أخذه المساكين، لأنها قد صارت ملكاً لهم. ولو كان قسم الأخماس الأربعة بين الجند الثاني وبقي الخمس فالجيش الأول يأخذون الخمس بغير شيء، ولا سبيل لهم على الأخماس الأربعة، لثبوت الملك فيها للجند الثاني. وإن لم يفعل شيئاً من ذلك ولكن باع الغنائم كلها قبل الإحراز أو بعده ثم حضر الجيش الأول فلا سبيل لهم عليها. لأنها بالبيع صارت ملكاً للمشتريين، فنفذ فيها عتقهم، وليس للأوليين ولاية إبطال الملك المتعين لمكان ملك حق كان لهم فيها ولم يصير ملكاً بعد. ولو كان الإمام خمسها وقسمها بين أهل الرايات وبين الأشخاص من الجند الأول، ثم ظهر المشركون عليها وأحرزوها، ثم استنقذها من أيديهم جيش آخر فأخرجوها، وحضر أصحابها الأولون فإن حضروا قبل القسمة أخذوها بغير شيء، وإن حضروا بعد القسمة أخذوها بالقيمة إن شاءوا^(١)، لأن الملك كان ثبت لهم بالقسمة بين الأشخاص أو بين أهل الرايات حتى كان ينفذ تصرفهم فيها والاستيلاء الوارد عليها بعد ذلك بمنزلة الاستيلاء الوارد على سائر أملاكهم والله أعلم بالصواب.

(١) الفتاوى الهندية (٢/٢٢٥). بدائع الصنائع (٧/١٢٣)، الهداية (٢/٤٤٢).

١١٢- باب: العيب يوجد في بعض الغنيمة بعد القسمة أو قبلها

وإذا عزل الأمير الخمس على حدة والأخماس الأربعة على حدة ، وعدل في القسمة ، ثم وجد ببعض الرقيق الذين جعلهم في أحد القسمين عيباً قبل دفع نصيب كل فريق إليهم ، فإن كان ذلك عيباً يسيراً أمضى القسمة على حالها ، وإن كان ذلك عيباً فاحشاً وجده ببعضهم ، أو عيوباً كثيرة غير فاحشة وجدها بجماعة الرقيق ، بحيث إذا جمعت كانت بمنزلة العيب الفاحش ، فإنه لا ينقض القسمة أيضاً ، ولكن ينظر إلى هذا النقصان فيجمعه ثم يزيد عليه من القسم الآخر حتى تحصل المعادلة ، وكذلك لو وجد بعض الرقيق الذين جعلهم للخمس حراً مسلماً أو ذمياً ، أو أم ولد مسلم ، فإنه لا

١١٢- باب: العيب يوجد في بعض الغنيمة بعد القسمة أو قبلها

وإذا عزل الأمير الخمس على حدة والأخماس الأربعة على حدة ، وعدل في القسمة ، ثم وجد ببعض الرقيق الذين جعلهم في أحد القسمين عيباً قبل دفع نصيب كل فريق إليهم ، فإن كان ذلك عيباً يسيراً أمضى القسمة على حالها ، لأن قسمة الغنائم مبنية على التوسع ، والعيب اليسير فيما بني على التوسع غير معتبر ، كما في الصداق وبدل الخلع ، ألا ترى أنه لو وجد هذا العيب بعد تمام القسمة لم يلتفت إليه ؟ فكذلك إذا وجده قبل تمام القسمة قلنا : لا يمتنع لأجله إتمام القسمة . وإن كان ذلك عيباً فاحشاً وجده ببعضهم ، أو عيوباً كثيرة غير فاحشة وجدها بجماعة الرقيق ، بحيث إذا جمعت كانت بمنزلة العيب الفاحش ، فإنه لا ينقض القسمة أيضاً ، ولكن ينظر إلى هذا النقصان فيجمعه ثم يزيد عليه من القسم الآخر حتى تحصل المعادلة ، لأن العيب الفاحش معتبر لما في اعتباره من الفائدة فيما بني على التوسع ، وفيما بني على الضيق ، إلا أنه لا حاجة به إلى نقض ما باشره من عمل القسمة ، والمقصود هو المعادلة ، وذلك يحصل بالزيادة من أحد القسمين في القسم الآخر ، فلا ينبغي أن ينقض ما صنعه من غير حاجة ، فلإن قيل : القسمة لا تقع قبل التسليم ، فينبغي أن يؤمر بالاستئناف على وجه يعتدل فيه النظر من الجانبين . قلنا : ما أتى به من العزل هو من عمل القسمة وإن لم يتم . فيظهر العيب الفاحش تبين أنه أقام بعض العمل دون البعض ، فلإنما يشتغل بمباشرة ما لم يأت به من العمل لا بنقض ما قد أتى به . وكذلك لو وجد بعض الرقيق الذين

ينقض ما صنع من القسمة ، ولكنه يأخذ من الأخماس الأربعة مقدار أربعة أخماس هذا الذي وجدته حرا ، وكذلك إن كان وجد هذا بعد إتمام القسمة بتسليم أربعة الأخماس إلى الغائبين وقسمته بينهم ، أو وجد ذلك بعدما قسم الخمس بين أهله دون الأخماس الأربعة ، فإنه لا ينقض القسمة ، ولكنه يرجع بقدر ما يحصل به المعادلة عند الكثرة ، وعند القلة يصير إلى التعويض من مال بيت المال إن كان وقع ذلك في قسم الغائبين وإن كان وقع ذلك في قسم الخمس يرجع بحصته فيما صار للغائبين ، ثم إن شاء أعطى ذلك من كان دفع إليه وإن شاء أعطاه مسكينا آخر .

جعلهم للخمس حرا مسلما أو ذميا ، أو أم ولد مسلم ، فإنه لا ينقض ما صنع من القسمة ، ولكنه يأخذ من الأخماس الأربعة مقدار أربعة أخماس هذا الذي وجدته حرا^(١) ، لأن المعادلة بذلك تحصل . وفي هذا الجواب نظر . فإن خمس هذا الذي وجدته حرا من نصيب أرباب الخمس ، وأربعة أخماسه من نصيب الغائبين ، كما كان قبل القسمة إذ القسمة لا تؤثر فيه ، فأما إذا أخذ أربعة أخماس قيمته مما بقي وجعله لأرباب الخمس يزداد نصيبهم ، لا أن يحصل به المعادلة . ولكننا نقول : هو حين جعل هذا في حصة أرباب الخمس فقد جعل خمسة لأرباب الخمس ، باعتبار أصل حقهم وأربعة أخماسه لهم عوضا عما سلمه للغائبين من نصيب أرباب الخمس فيما دفعه إليهم ، فإنما يكون له الرجوع عند استحقاق المعوض بالمعوض . وكذلك إن كان وجد هذا بعد إتمام القسمة بتسليم أربعة الأخماس إلى الغائبين وقسمته بينهم ، أو وجد ذلك بعدما قسم الخمس بين أهله دون الأخماس الأربعة ، فإنه لا ينقض القسمة ، ولكنه يرجع بقدر ما يحصل به المعادلة عند الكثرة ، وعند القلة يصير إلى التعويض من مال بيت المال إن كان وقع ذلك في قسم الغائبين وإن كان وقع ذلك في قسم الخمس يرجع بحصته فيما صار للغائبين ، ثم إن شاء أعطى ذلك من كان دفع إليه وإن شاء أعطاه مسكينا آخر ، لأن بظهور الحرية فيه تبين أنه لم يصح دفعه فيما دفعه إليه ، فيبقى رأيه في اختيار المصروف في ذلك القدر ، كما لو لم يدفعه إلى أحد ، وكذلك في الرجوع بنقصان العيب الفاحش ، فالرأي إليه في أن يصرفه إلى ذلك المسكين أو غيره ، وما بعد هذا إلى آخر الباب معاد كله .

١١٢ . باب : ما يجوز لصاحب المقاسم أن يأخذ لنفسه

وما لا يجوز وما يكون قبضاً في البيع وما لا يكون

وإذا باع المولى للقسمة الغنائم في دار الحرب أو في دار الإسلام ، بأقل من قيمتها ، فإن كان النقصان بقدر ما يتغابن الناس فيه فبيعه جائز ، وإن كان مما لا يتغابن الناس فيه فبيعه مردود ، فكذلك إذا باع بغبن فاحش ، فإنه حين افتتح العراق باع من المسور بن مخرمة طستا بألف درهم ، فباعها المسور بألفي درهم ، فقال له سعد : لا تتهمني ، ورد الطست ، فإني أخشى أن يسمع ذلك عمر - رضي الله عنه - فيرى أنني قد حايتك ، فردّه ، ثم ذكر ذلك لعمر

١١٣ . باب : ما يجوز لصاحب المقاسم أن يأخذ لنفسه

وما لا يجوز وما يكون قبضاً في البيع وما لا يكون

وإذا باع المولى للقسمة الغنائم في دار الحرب أو في دار الإسلام ، بأقل من قيمتها ، فإن كان النقصان بقدر ما يتغابن الناس فيه فبيعه جائز ، وإن كان مما لا يتغابن الناس فيه فبيعه مردود ، لأن فعل المولى كفعل الإمام بنفسه ، والمعنى في الكل واحد ، وهو أن الغنيمة حق الغانمين ، ونفوذ البيع فيه من غير رضاهم باعتبار النظر لهم في ذلك ، والبيع بالغبن الفاحش لا يتحقق فيه معنى النظر ، فأما بالغبن اليسير فيتحقق فيه معنى النظر ، لأن ذلك مما لا استطاع الامتناع منه عادة . ألا ترى أن الأب والوصي يملكان بيع مال الصغير بالغبن اليسير ولا يملكان ذلك بالغبن الفاحش . فإن قيل : لمن باشر البيع في الغنيمة نصيب وله ولاية البيع في نصيبه مطلقاً ، فينبغي أن ينفذ بيعه فيه على كل حال . قلنا : لا ملك له في شيء منه قبل القسمة . ألا ترى أنه لا ينفذ بيعه في شيء إذا لم يوله الإمام ذلك ؟ فعرفنا أن تنفيذ بيعه في الكل باعتبار معنى النظر . يوضحه : أن المحاباة الفاحشة ممن لا يملك الهبة بمنزلة الهبة ، وهو لو وهب شيئاً من ذلك لم تصح هبته في الكل . فكذلك إذا باع بغبن فاحش ، واستدل عليه بحديث سعد بن أبي وقاص - رضي الله عنه - فإنه حين افتتح العراق باع من المسور بن مخرمة طستا بألف درهم ، فباعها المسور بألفي درهم ، فقال له سعد : لا تتهمني ، ورد الطست ، فإني أخشى أن يسمع ذلك عمر - رضي الله عنه - فيرى أنني قد حايتك فردّه ، ثم ذكر ذلك لعمر - رضي الله عنه - فقال : الحمد لله الذي جعل رجعتي تخافني في آفاق الأرض ، وما زادني على ذلك

- رضي الله عنه - فقال : الحمد لله الذي جعل رعيتي تخافني في آفاق الأرض ، وما رادني على ذلك شيئا ، ولو كان هذا البيع جائزا لأمر عمر - رضي الله عنه - برد الطست عليه . فإن اشترى المولى شيئا من الغنيمة لنفسه بأقل من قيمته ، أو أكثر فإن ذلك لا يجوز ، فإن كان المشتري جارية وأشهد أنه يأخذها لنفسه بثمن قد سماه فحبلت منه وولدت ردت في الغنيمة مع عقرها ، وفي القياس الولد مردود في الغنيمة أيضا ولا يثبت نسبه منه ، ولكنه استحسّن فجعل الولد حرا بالقيمة ثابت النسب منه فيجعل ذلك كله في الغنيمة إن لم يقسمها ، وإن كان قسمها وقسم الثمن الذي غرم مع ذلك فإن الإمام يعطيه الثمن من قيمة الولد الذي غرم ، ومن العقر ، وإن لم يكن في

شيئا ، ولو كان هذا البيع جائزا لأمر عمر - رضي الله عنه - برد الطست عليه . فإن اشترى المولى شيئا من الغنيمة لنفسه بأقل من قيمته ، أو أكثر فإن ذلك لا يجوز ، لأنه لا يكون مشتريا من نفسه ولا بائعا منها ، فإن الواحد لا يتولى العقد من الجانبين لما فيه من تضاد الأحكام . من أصحابنا من يقول هذا الجواب قول محمد - رحمه الله - فأما على قياس قول أبي حنيفة - رحمه الله - فينبغي أن يجوز ذلك إذا اشتراه بأكثر من قيمته ، على وجه يكون فيه منفعة ظاهرة للغائبين ، بمنزلة الوصي يشتري من مال اليتيم لنفسه ، والأصح أنه قولهم جميعا لأن بيعه هذا بمنزلة الحكم ، ولهذا لا يلزمه العهدة في ذلك ، فيكون هذا قضاء منه لنفسه ، والإنسان لا يكون قاضيا في حق نفسه عندهم جميعا ، ولولا هذا المعنى لكان يبغي أن يجوز البيع عندهم جميعا وإن لم يكن فيه منفعة ظاهرة ، لأن الوصي إنما لا يبيع من نفسه لأن العهدة تلحقه فيؤدي إلى تضاد الأحكام ، وذلك لا يجوز . فإن كان المشتري جارية وأشهد أنه يأخذها لنفسه بثمن قد سماه فحبلت منه وولدت ردت في الغنيمة مع عقرها ، لأن البيع كان باطلا وقد سقط الحد للشبهة فعليه العقر . وفي القياس الولد مردود في الغنيمة أيضا ولا يثبت نسبه منه ، كما لو كان فعل هذا قبل الشراء لنفسه . ولكنه استحسّن فجعل الولد حرا بالقيمة ثابت النسب منه ، لأجل الغرور الثابت باعتبار الظاهر ، أو لقياس الشبه من حيث إنه يجعل هو في هذا التصرف ، بمنزلة الأب فيما يشتري من مال ولده لنفسه ، فإن ولاية البيع لكل واحد منهما باعتبار النظر للمولى عليه ، وهذا القدر يكفي لإثبات حكم الغرور فلهذا كان ابنه حرا بالقيمة . فيجعل ذلك كله في الغنيمة إن لم يقسمها ، وإن كان قسمها وقسم الثمن الذي غرم مع ذلك فإن الإمام يعطيه الثمن من قيمة الولد الذي غرم ، ومن العقر ، لأن ذلك دين عليه للغائبين والثمن الذي في الغنيمة لبطلان البيع ، فيجعل أحدهما قصاصا

ذلك وفاء بالثمن باع الجارية فأوفاه بقية الثمن ، ثم أخذ ما بقي فجعله في بيت المال ، فقال : ينبغي أن يبيع ذلك ممن يثق به بأقصى ثمنه ويسلمه إليه ، ثم يشتريه منه لنفسه بعدما يقبض الثمن منه ، كله إن أراد أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن ، وإن أراد أن يشتريه بمثل ذلك الثمن أو أكثر فلا حاجة إلى قبض الثمن ، فإن إبلا من إبل الصدقة أتى بها عثمان فأعجبته ، فأقامها في السوق حتى بلغت أقصى ثمنها ، ثم أخذها بذلك ، فأتى الناس عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - وأخبروه بما صنع ، فأتاه وقال له : هل رأيت عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - صنع من ذلك شيئاً ؟ وأمره برد ذلك ، وكان هذا أول ما عيب على عثمان - رضي الله عنه - فإذا كان هذا يرد على مثل عثمان فعلى غيره ممن يلي المقاسم أولى ولو أن المولى للقسمة جزأها وبين نصيب كل رجل ، وأقرع عليها فخرج نصيبه فيما خرج جاز قبض المولى لنصيب نفسه ، وإن هو الذي ولي القسمة ، كما يجوز القبض من غيره في نصيب نفسه ، ولو

بالآخر . وإن لم يكن في ذلك وفاء بالثمن باع الجارية فأوفاه بقية الثمن ، ثم أخذ ما بقي فجعله في بيت المال ، لأن هذا من جملة الغنيمة وقد تعذر قسمته بين الغانمين لتفرقهم ثم بين الحيلة للمولى إذا أراد أن يشتري شيئاً لنفسه . فقال : ينبغي أن يبيع ذلك ممن يثق به بأقصى ثمنه ويسلمه إليه ، ثم يشتريه منه لنفسه بعدما يقبض الثمن منه ، كله إن أراد أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن ، وإن أراد أن يشتريه بمثل ذلك الثمن أو أكثر فلا حاجة إلى قبض الثمن . لأن حاله في هذا كحال القاضي فيما يريد أن يشتريه لنفسه من مال اليتيم ، ثم استدل علي أنه لا يملك الشراء من نفسه لنفسه ، بحديث عثمان - رضي الله عنه - . فإن إبلا من إبل الصدقة أتى بها عثمان فأعجبته ، فأقامها في السوق حتى بلغت أقصى ثمنها ، ثم أخذها بذلك ، فأتى الناس عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - وأخبروه بما صنع ، فأتاه وقال له : هل رأيت عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - صنع من ذلك شيئاً ؟ وأمره برد ذلك ، وكان هذا أول ما عيب على عثمان - رضي الله عنه - ، فإذا كان هذا يرد على مثل عثمان فعلى غيره ممن يلي المقاسم أولى ولو أن المولى للقسمة جزأها وبين نصيب كل رجل ، وأقرع عليها فخرج نصيبه فيما خرج جاز قبض المولى لنصيب نفسه ، وإن هو الذي ولي القسمة ، كما يجوز القبض من غيره في نصيب نفسه ، لأنه لا يكون متهما في تمييز نصيب نفسه بالقرعة ، وإنما تتمكن التهمة فيما يخص به نفسه ، لا فيما تستوي نفسه فيه بغيره ، وقد بينا هذا في التنفيل ، يوضح الفرق بين القسمة والبيع أن القسمة بهذه الصفة لا تتم به وحده ، بل به وبالمسلمين ، فإنهم يقبضون أنصباهم كما

أن المولى لبيع الغنائم جعل رمكا في حظيرة ثم باع رمكة بعينها وقبض الثمن وقال للمشتري : ادخل الحظيرة فاقبضها ، فقد خليت بينك وبينها ، فدخل الرجل وعالجها ، فانفلتت منه ، وخرجت من باب الحظيرة ، فيطالبه المشتري برد الثمن ، إذا عرفنا هذا فنقول : إذا كانت الرمكة في الحظيرة بحيث يقدر المشتري على أخذها إلا أن ذلك ربما يصعب عليه إلا بتوهيق أو نحوه ، وكانت لا تقدر أن تخرج من الحظيرة قبل فتح الباب فهذا قبض من المشتري ، وإن كانت بحيث لا يقدر على أخذها ، أو كانت في موضع تقدر أن تنفلت منه ولا يضبطها فليس هذا بقبض من المشتري ، وإن كان المشتري لا يقدر على أخذها وحده ويقدر على ذلك إن كان معه أعوان فكذلك الجواب ، فإن

يقبض هو نصيبه ، ولا تتم القسمة إلا بالقبض ، فإذا كان تمام القسمة بهم جميعا كان مستقيما ، فأما البيع لو صحح كان تمامه به وحده ، والبيع لا يتم بالواحد مباشرة من الجانبين . ألا ترى أن أحد الورثة لو قسم التركة برضاء سائر الورثة ، وقبض كل واحد منهم نصيبه بعد الإقراع جاز ؟ وبمثله لو اشترى أحد الورثة نصيب سائر الورثة من التركة من نفسه برضاهم لم يجز ذلك ، فكذلك حال المولى للقسمة في الغنيمة . ولو أن المولى لبيع الغنائم جعل رمكا في حظيرة ثم باع رمكة بعينها وقبض الثمن وقال للمشتري : ادخل الحظيرة فاقبضها ، فقد خليت بينك وبينها ، فدخل الرجل وعالجها ، فانفلتت منه ، وخرجت من باب الحظيرة ، فيطالبه المشتري برد الثمن ، لأنه لم يقبضها ، فالأصل في جنس هذه المسائل أن قبض المعقود عليه يكون من المشتري ، تارة بالتمكن منه بعد تخلية البائع بينه وبينها ، وتارة يكون مباشرة التسليم إليه ، ففي التخلية يعتبر التمكن من إثبات اليد عليه ليصير قابضا ، وفي مباشرة التسليم إليه لا يعتبر التمكن من تقرير اليد فيه ، لأن هذا تسليم حقيقة ، وحقيقة الشيء تثبت بوجوده ، والأول تسليم من طريق الحكم فيستدعي التمكن من قبضه . إذا عرفنا هذا فنقول : إذا كانت الرمكة في الحظيرة بحيث يقدر المشتري على أخذها إلا أن ذلك ربما يصعب عليه إلا بتوهيق أو نحوه ، وكانت لا تقدر أن تخرج من الحظيرة قبل فتح الباب فهذا قبض من المشتري ، لتمام التسليم من البائع بالتخلية ، فإنه صار متمكنا من قبضها . وإن كانت بحيث لا يقدر على أخذها ، أو كانت في موضع تقدر أن تنفلت منه ولا يضبطها فليس هذا بقبض من المشتري ، لأن التخلية لم توجد حكما فإنها تمكين من القبض والتمكين لا يتحقق بدون التمكن . وإن كان المشتري لا يقدر على أخذها وحده ويقدر على ذلك إن كان معه أعوان فكذلك الجواب ، لأنه ما صار متمكنا من قبضها ، فإن تمكن الإنسان من شيء عند وجود أعوان له على ذلك لا يكون دليلا على تمكنه منه بنفسه ، ألا ترى أنه

كان يقدر على أخذها بغير حبل ولا عون ، أو بحبل ومعه حبل ، أو بعون ومعه عون وقد خلّي بينه وبينها ، فالثمن لازم عليه ، وإن كانت الرمكة في يد البائع هو ممسك لها فقال المشتري : هاك الرمكة ، فوضعها في يده فهي من مال المشتري ، فإن كانت في يد البائع على حالها ويد المشتري جميعا ، والبائع يقول : قد خلّيت بينك وبينها ، ولست أمسكها منعا مني لها ، إنما أمسكها حتى تضبطها ، فانفلتت فهذا أيضا قبض من المشتري ، وإن كانت الرمكة في يد البائع ولم تصل إلى يد المشتري فقال البائع : قد خلّيت بينك وبينها فاقبضها فإنّي أمسكها لك فانفلتت ، لم يكن هذا قبضاً من المشتري ، وإن كان يقدر على أخذها وضبطها ، وهذا بخلاف ما إذا وضع البائع المبيع

قد يتمكن من نقل الخشبة الثقيلة بأعوان يعينونه على ذلك ولا يدل ذلك على تمكنه منه بنفسه ؟ وكذلك إن كان يقدر على أخذها وحده ولو كان معه حبل وإنما انفلتت لأنه لم يكن معه حبل فهذا لا يكون قبضا ، لأن تمكنه من الشيء بوجود آتة لا يدل على أنه متمكن منه مع انعدام تلك الآلة ، فإن كان يقدر على أخذها بغير حبل ولا عون ، أو بحبل ومعه حبل ، أو بعون ومعه عون وقد خلّي بينه وبينها ، فالثمن لازم عليه ، لأنه قد تمكن من قبضها ، فإذا لم يفعل حتى انفلتت كان مضيعا لها بعد القبض فتهلك من ماله . وإن كانت الرمكة في يد البائع هو ممسك لها فقال المشتري : هاك الرمكة ، فوضعها في يده فهي من مال المشتري ، لأنه أثبت يده عليها حقيقة حين وضعها في يده وتقرر الثمن على المشتري باعتبار أصل القبض دون استدامته والمستحق على البائع بالعقد التسليم إلى المشتري لإبقاء يده فيها . فإن كانت في يد البائع على حالها ويد المشتري جميعا ، والبائع يقول : قد خلّيت بينك وبينها ، ولست أمسكها منعا مني لها ، إنما أمسكها حتى تضبطها ، فانفلتت فهذا أيضا قبض من المشتري ، والبائع قد أثبت يده عليها ، وهو في استدامة يد نفسه معين للمشتري على تقرير يده عليها لا مانع لها منه ، فلا يمنع ذلك صحة قبض المشتري ، فإن قيل : كانت الرمكة في يد البائع ، فبقاء يده فيها تمنع ثبوت اليد للغير ، بمنزلة المغصوبة فإنه ما بقي يد المالك عليها لا تدخل في ضمان الغاصب ، قلنا : بقاء يده عليها يمنع يد الغير على طريق المنازعة والمقاتلة ، فأما على طريق التمكين إياه فلا ، ثم وجوب الضمان في الغصب إنما يكون بتفويت يد المالك لا بمجرد إثبات اليد لنفسه ، وهاهنا دخول المبيع في ضمان المشتري باعتبار ثبوت يده عليه ، ولهذا يدخل في ضمان المشتري بالتخلية قبل النقل في حكم البيع ولا تدخل في ضمانه بالتخلية في حكم الغصب حتى لو هلك قبل النقل ثم جاء مستحق لم يكن له أن يضمن المشتري شيئا . وإن كانت الرمكة في يد البائع ولم تصل إلى يد المشتري فقال البائع : قد خلّيت بينك

بين يدي المشتري بأن كان نائيا، فوضعها بين يديه، وقال: خلّيت بينك وبينها، ثم هلك، ولو كان البائع وضع الثوب بالبعد من المشتري وناداه أن قد خلّيت بينك وبينه فاقبضه، فإنه لم يصير قابضا حتى يقرب منه فيصير بحيث تصل يده إليه، ولو أن المولى باع جميع الرمك التي في الحظيرة وخلّى بينه وبينها، وهي لا تقدر على الخروج إلا بعد فتح الباب، ففتح الباب لياخذ بعضها، فغلبته وخرجت من الحظيرة، فالثمن لازم للمشتري، سواء كان يقدر على أخذها إذا دخل الحظيرة أو لا يقدر على ذلك، وإن كان الذي فتح الباب رجلا آخر فإن كان المشتري قد صار بحال لو دخل الحظيرة واجتهد تمكن من قبضها فعليه الثمن، وإن كان لا يقدر على ذلك لو فتح الباب لم

وبينها فاقبضها فإني أمسكها لك فانفلتت، لم يكن هذا قبضا من المشتري، وإن كان يقدر على أخذها وضبطها، لأن للبائع فيها يدا حقيقة، ولا ينسخ حكم ذلك اليد إلا ما هو مثلها وتمكن المشتري من قبضها بالتخلية لا يكون مثل حقيقة يد البائع فيها، وهذا بخلاف ما إذا وضع البائع المبيع بين يدي المشتري بأن كان نائيا، فوضعها بين يديه، وقال: خلّيت بينك وبينها، ثم هلك، لأن هناك لم يبق للبائع عليها يد حقيقة، وقد صار المشتري متمكنا من قبضها، حتى إذا كان البائع يمسكها بيده وقال للمشتري: خلّيت بينك وبينها فاقبضها، فإنه لا يصير قابضا، إلا أن تصل إلى يد المشتري فحيث تكون يده فيها حقيقة معارضة ليد البائع، فيجعل قابضا لذلك. ولو كان البائع وضع الثوب بالبعد من المشتري وناداه أن قد خلّيت بينك وبينه فاقبضه، فإنه لم يصير قابضا حتى يقرب منه فيصير بحيث تصل يده إليه، لأن هذا تسليم بطريق التمكين، فلا يتحقق بدون التمكن، وتمكنه من القبض لا يكون إلا بعد أن يقرب منه، فقبل ذلك وجود التخلية كعدمها. ولو أن المولى باع جميع الرمك التي في الحظيرة وخلّى بينه وبينها، وهي لا تقدر على الخروج إلا بعد فتح الباب، ففتح الباب لياخذ بعضها، فغلبته وخرجت من الحظيرة، فالثمن لازم للمشتري، سواء كان يقدر على أخذها إذا دخل الحظيرة أو لا يقدر على ذلك، لأنها كانت محرزة بالباب المسدود، وقد تناول البيع كلها، ثم صار المشتري بفتح الباب مستهلكا لها، واستهلاك المشتري للمعقود عليه بمنزلة القبض منه، ومن أصحابنا من يقول: هذا قول محمد - رحمه الله - فإن فتح الباب عنده استهلاك بطريق التسبب حتى قال: إذا فتح باب الاصطبل فندت الدابة من ساعتها فهو ضامن من قيمتها لما ذكرنا. فأما على قول أبي حنيفة - رحمه الله - ينبغي أن لا يجب الثمن على المشتري، لأنه لا يجعل فتح الباب استهلاكاً، وإنما يحيل بهلاك الدابة على الفعل الموجود منها، ولهذا لا يضمن به ملك الغير، والأصح أن هذا قولهم

يكن عليه الثمن، ولو أن المولى باع الغنائم ولم يقبض الثمن، فسأله الإمام أن يضمن الثمن عن المشتري ففعل ذلك، فهو جائز. وهذا بخلاف الوكيل بالبيع إذا ضمن الثمن للموكل عن المشتري، فأما المولى فهو نائب محض في هذا العقد ليس عليه من حقوق العقد شيء، بمنزلة الرسول، فيكون هو في ضمان الثمن عن المشتري كغيره من الأجانب إن ضمن بأمره رجع عليه إذ أدى وإن ضمن بغير أمره لم يرجع عليه بشيء إذا أدى.

جميعا لأن أبا حنيفة - رحمه الله - يجعل فعله تسببا، ولكن في حكم الضمان يقول: قد طرأ على ذلك التسبب فعل معتبر، لأن فعل الدابة يعتبر في إزالة السبب الموجب للضمان وإن كان لا يعتبر في إيجاب الضمان. ألا ترى أن من ساق دابة في الطريق فجالت يمنة أو يسرة، والسائق ليس معها، فأصابته شيئا لم يكن السائق ضامنا لها؟ باعتبار ما أحدثت الدابة من السير باختيارها، لا على نهج سوق السائق وإذا ثبت أن فتح الباب كان تسببا منه لإتلاف الدابة فقد تقرر عليه الثمن بحكم العقد، ثم فعل الدابة لا يصلح مزيلا لذلك فيبقى ضامنا للثمن. وإن كان الذي فتح الباب رجلا آخر فإن كان المشتري قد صار بحال لو دخل الحظيرة واجتهد تمكن من قبضها فعليه الثمن، وإن كان لا يقدر على ذلك لو فتح الباب لم يكن عليه الثمن، لأنه لم يوجد منه الإتلاف تسببا ولا مباشرة، وإنما يعتبر لتقرر الثمن عليه تمكنه من قبضها بتخيلة البائع بينه وبينها قبل فتح الباب. ألا ترى أن البائع لو كان هو الذي فتح الباب ولم يكن المشتري متمكنًا من قبض شيء منها لم يكن عليه من الثمن شيء؟ فكذلك إذا فتح الباب أجنبي آخر، وهو نظير ما لو باع طيرا يطير في بيت عظيم وخلي بينه وبين البيت، فإن كان المشتري هو الذي فتح الباب فطار كان عليه الثمن، وإن فتح غيره الباب أو فتحت الريح الباب فخرج الطير لم يكن عليه من الثمن شيء. إذ لم يكن متمكنًا من أخذها. فكذلك الرمك، وبعض هذا قريب من بعض وإنما يؤخذ بالاستحسان في كل فصل. ولو أن المولى باع الغنائم ولم يقبض الثمن، فسأله الإمام أن يضمن الثمن عن المشتري ففعل ذلك، فهو جائز. وهذا بخلاف الوكيل بالبيع إذا ضمن الثمن للموكل عن المشتري، لأن الوكيل في حقوق العقد كالعاقد لنفسه، ولهذا لو ظهر الاستحقاق أو العيب كانت الخصومة معه، فإذا ضمن الثمن عن المشتري فهو إنما يضمن لنفسه عن غيره في الحكم وذلك لا يجوز، فأما المولى فهو نائب محض في هذا العقد ليس عليه من حقوق العقد شيء، بمنزلة الرسول، فيكون هو في ضمان الثمن عن المشتري كغيره من الأجانب إن ضمن بأمره رجع عليه إذ أدى وإن ضمن بغير

أمره لم يرجع عليه بشيء إذا أدى ، ، والدليل على الفرق أن المولى لو أبرأ المشتري عن الثمن ما هنا لم يصح إبرأؤه ، والوكيل بالبيع إذا أبرأ المشتري على الثمن صح إبرأؤه في حق المشتري ، وإن كان يصير ضامنا مثله للموكل . ثم المولى في هذا البيع بمنزلة القاضي في بيع مال اليتيم ، والوكيل بمنزلة الوصي في بيع مال اليتيم ، ولو أن قاضيا باع مال اليتيم ثم عزل واستقضى آخر ، فضمن القاضي الأول للقاضي الثاني الثمن عن المشتري ، أو كبر اليتيم فضمن له القاضي الأول ذلك ، وهو قاض على حاله ، كان ضمانه جائزا ، ولو كان الوصي هو الذي باع مال اليتيم ، ثم ضمن الثمن للقاضي عن المشتري أو لليتيم بعدما كبر فإن ضمانه يكون باطلا وكذلك الوالد إن كان هو الذي باع ثم ضمن الثمن والفرق ما ذكرنا أن الأب والوصي يلزمهما العهدة ، ويكون خصومة المشتري في العيب والاستحقاق معهما ، والقاضي لا يلزمه العهدة ، ولا يكون للمشتري معه خصومة في شيء من ذلك ، وأمين القاضي بمنزلة القاضي في أنه لا تلحقه العهدة ، فيصح ضمانه عن الثمن عن المشتري ، فكذلك المولى يبيع الذي وقع الحق له ، ليأخذ منه الثمن ، وفي العيب الإمام ينصب للمشتري خصما إن شاء ذلك المولى ، وإن شاء غيره ، حتى إذا ثبت حق المشتري رجع بالثمن في غنائم المسلمين ، إن كانت لم تقسم ، وإن قسمت غرم ذلك للمشتري من بيت المال ، وليس على الذي باشر البيع عهدة في شيء من ذلك ، ولهذا صح ضمانه للثمن ، والله أعلم .

فهرس أبواب الجزء الثالث

الموضوع	الصفحة
النفل لمن يجب إذا جعله الأمير جملة	٣
النفل في دخول المظمورة	٥
من النفل يفضل فيه بعضهم على بعض بالتقدم	١١
من الاستتجار في أرض الحرب والنفل فيه	٢٠
الانفال بالائتمان والهبات	٣١
أبواب سهمان الخيل والرجالة	٣٥
سهمان البرازين	٣٩
سهمان الخيل في دار الحرب	٤٤
سهمان الخيل في دار الإسلام والشركة في الغنيمة	٥٥
دخول المسلمين دار الحرب بالخيل ، ومن يسهم له منهم في الغصب والإجارة والعارية والحبس	٦٤
ما يبطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل	٧٨
مما يختلف فيه صاحب الفرس وصاحب المقاسم فيما يجب للفرس	٨٩
دفع الفرس باشتراط السهم وإعادته وإيداعه في دار الحرب	٩٣
من يرضخ له ومن لا يرضخ له من الأدلاء وغيرهم	١٠٧
كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها من جاء بعد الإصابة	١١٢
ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب	١٢٠
قتل الأسارى والمن عليهم	١٢٤
ما يحمل عليه الفتيء وما يركبه الرجل من الدواب	١٣٦
قسمة الغنائم التي يقع فيها الخطأ	١٤٩
أثمان الغنائم التي يبرئ الإمام منها أهلها	١٥٥
قسمة الخمس من الأربعة الأخماس	١٦٠
العيب يوجد في بعض الغنيمة بعد القسمة أو قبلها	١٦٦
ما يجوز لصاحب المقاسم أن يأخذ لنفسه وما لا يجوز وما يكون قبضاً في البيع وما لا يكون	١٦٨
الفهرس	١٧٦

شَرَحَ

كِتَابُ السِّيَرِ الْكَبِيرِ

لِلإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ

المتوفى ١٨٩ هـ

إِصْلَاحُ

الِإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ السَّرْحَسِيِّ

المتوفى ٤٩٠ هـ

وَتَدْمُ لَهُ

الدُّكْتُورُ كَمَالُ عَبْدِ الْعَظِيمِ الْعَنَافِي

تَحْقِيقُ

أُورِيغِينَوسُ الرَّسُولِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ

الجزء الرابع

منشورات

محرر السيد بيضون

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١٤ باب : المسلم يخرج من دار الحرب

ومعه مال فيما يصدق فيه وما لا يصدق

ولو أن مستأمنًا من المسلمين في دار الحرب التحق بعسكر المسلمين ، ومعه مال ، فزعم أن أهل الحرب ملكوه ببعض الأسباب ، أو أنه أدخله معه من دار الإسلام ، فالقول قوله ، وما يصل إليه من مالهم فإنما يكون وصوله ببعض الأسباب تبتنى على المراضاة ، وإن قال : غصبته منهم فهو فيء ، وينبغي للأمير أن يأخذه منه فيرده إلى أهل الحرب ، ألا ترى أنه لو لم يكن مستأمنًا فيهم كان ذلك المال غنيمة بينهم ، وبشوت حق الجيش فيه تثبت الولاية للأمير في ذلك المال ، وقد حصله بسبب حرام شرعًا وهو غدر الأمان . وما حصل

١١٤ - باب : المسلم يخرج من دار الحرب

ومعه مال فيما يصدق فيه وما لا يصدق

ولو أن مستأمنًا من المسلمين في دار الحرب التحق بعسكر المسلمين ، ومعه مال ، فزعم أن أهل الحرب ملكوه ببعض الأسباب ، أو أنه أدخله معه من دار الإسلام ، فالقول قوله ^(١) ، لأن يده ثابتة على المال ، وهي يد محترمة ، ولأن الظاهر شاهد له ، فإنه دخل إليهم تاجرًا ليعاملهم ، والتاجر لا يدخل إليهم إلا مع مال في العادة . وما يصل إليه من مالهم ، فإنما يكون وصوله ببعض الأسباب التي تبتنى على المراضاة ، لأن عقد الأمان يقتضي ذلك ، والقول قول من يشهد له الظاهر . وإن قال : غصبته منهم فهو فيء ، وينبغي للأمير أن يأخذه منه فيرده إلى أهل الحرب ^(٢) ؛ لأنه تملكه بطريق القهر ، وإنما تم ذلك بقوة الجيش حين التحق بهم ، وشاركوه في الإحراز . ألا ترى أنه لو لم يكن مستأمنًا فيهم كان ذلك المال غنيمة بينهم ، وبشوت حق الجيش فيه تثبت الولاية للأمير في ذلك المال ، وقد حصله بسبب حرام شرعًا ، وهو غدر الأمان ؛ لأنه حين استأمن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٢) .

(٢) قال في الفتاوى : المسلم الذي دخل عليهم بأمان إذا غصب شيئًا من مال أحدهم ثم خرجا مسلمين فإنه يؤمر أن يرده عليه ديانة ولم يقض عليه ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٢) .

بسبب خبيث فالسبيل رده، فلهذا كان على الأمير أن يرده إليهم سواء كانوا في دار الحرب أو بعد ما خرجوا، فإن أسلم بعض الرقيق باعه الأمير وبعث بالثمن إليهم، أو كتب إليهم حتى يأتوه فيأخذوه، وإن كانوا أحراراً قد أخذهم قهراً، فأخرجهم، فإن أسلموا فهم أحرار لا سبيل عليهم وإن لم يسلموا أو قالوا: نصير ذمة، فإن كانوا أحراراً، فلهم ذلك لبقاء صفة الحرية لهم بعد ما حصلوا في دارنا، وإن كانوا عبيداً لأهل الحرب لم يلتفت إلى قولهم. فإن تعذر عليهم ذلك، أو خيف الضيعة على شيء من ذلك، فإنه يباع ويبعث إليهم بثمانه أو يوقف حتى يجيء صاحبه فيأخذه، ولو كان هذا المستأمن أخذ شيئاً مما كانوا أحرزوه من أموال المسلمين فهذا وما سبق سواء، وإن كان شيئاً مما لا يملك بالقهر من رقاب المسلمين، فهو مردود على حاله كما كان، ولو

إليهم فقد لزمه ألا يغدر بهم، وألا يأخذ شيئاً من أموالهم بغير طيبة أنفسهم. وما حصل بسبب خبيث فالسبيل رده، فلهذا كان على الأمير أن يرده إليهم، سواء كانوا في دار الحرب أو بعد ما خرجوا، فإن أسلم بعض الرقيق باعه الأمير، وبعث بالثمن إليهم، أو كتب إليهم حتى يأتوه فيأخذوه، لأن بالإسلام تعذر رد عينه عليهم، فيجب بيعه ورد ثمنه عليهم كالمستأمن إذا أسلم عبده في دارنا وهو هاهنا، أو قد رجع إلى داره. وإن كانوا أحراراً قد أخذهم قهراً فأخرجهم، فإن أسلموا فهم أحرار، لا سبيل عليهم؛ لأنه ما تم قهره حين كان هو ممنوعاً من أخذهم شرعاً بسبب الأمان فيكون حكمهم في حقه كحكم المستأمنين في دارنا لا يملكون بالقهر، فإذا أسلموا فقد تأكدت حریتهم بالإسلام. وإن لم يسلموا أو قالوا: نصير ذمة، فإن كانوا أحراراً فلهم ذلك لبقاء صفة الحرية لهم بعد ما حصلوا في دارنا، وإن كانوا عبيداً لأهل الحرب لم يلتفت إلى قولهم، لأن الحق فيهم لمواليهم، ووجوب الرد لحق المولى فحكمهم كحكم سائر الأموال ترد عليهم العين. فإن تعذر عليهم ذلك، أو خيف الضيعة على شيء من ذلك، فإنه يباع ويبعث إليهم بثمانه، أو يوقف حتى يجيء صاحبه فيأخذه. ولو كان هذا المستأمن أخذ شيئاً مما كانوا أحرزوه من أموال المسلمين، فهذا وما سبق سواء؛ لأنهم بالإحراز قد ملكوه حتى لو أسلموا كان لهم، فحكمهم كحكم سائر أموالهم، إلا أن الرقيق يباع هاهنا، لأنهم كانوا من أهل دار الإسلام، فلا يرد إليهم أعيانهم وإنما يملكونه بالقهر، ولكن يباع ويبعث إليهم بالثمن. وإن كان شيئاً مما لا يملك بالقهر من رقاب المسلمين فهو مردود على حاله كما كان^(١)؛

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٠، ٢٣١).

كان هذا المستأمن أحرز المأخوذ منهم غصبًا بدار الإسلام ، والمسألة بحالها ، فإن كان شيئًا مما لم يملكه أهل الحرب فهذا وما سبق سواء . وإن كان ذلك شيئًا مما هو مملوك لهم ، وكان بحيث يسلم لهم لو أسلموا فإن الإمام يفتيه بالرد عليهم ، ولا يجبره على ذلك في الحكم ، إلا أنه حصل هذا المال بسبب حرام شرعًا ، فيفتيه بالرد فيما بينه وبين ربه ، ولكن لا ينبغي لأحد من المسلمين أن يشتري ذلك منه لأنه كسب خبيث ، وفي شرائه منه تقرير لمعنى الخبث فيه . وإن اشترى إنسان منه ذلك جاز الشراء وإن كان مسيئًا ، وبعد ما جاز الشراء يؤمر فيه المشتري بمثل ما كان يؤمر به البائع من الرد على أهل الحرب ، ولو

لأنهم بالقهر ما تملكوه ، حتى لو أسلموا وجب عليهم قصر اليد عنه ، وبه يتبين أن هذا الرجل محسن فيما صنع ، حيث قصر عنهم يد الظلم ، فعليه أن يعيدهم إلى ما كانوا عليه من قبل ، ولا يكون هذا من غدر الأمان في شيء . ولو كان هذا المستأمن أحرز المأخوذ منهم غصبًا بدار الإسلام ، والمسألة بحالها ، فإن كان شيئًا مما لم يملكه أهل الحرب فهذا وما سبق سواء ؛ لأنه إنما يملك عليهم بالإحراز ما كان مملوكًا لهم ، وما يكون محلًا للتملك بالقهر . وإن كان ذلك شيئًا مما هو مملوك لهم وكان بحيث يسلم لهم لو أسلموا ، فإن الإمام يفتيه بالرد عليهم ، ولا يجبره على ذلك في الحكم ؛ لأنه تفرد بإتمام سبب الملك فيه هاهنا ، وهو الإحراز بدار الإسلام ، فلا يثبت فيه حق المسلمين ، وولاية الإمام فيه تبتنى على ثبوت حق المسلمين ، فإذا لم يثبت لا يمكن أن يجبره على الرد ، بخلاف الفصل الأول . إلا أنه حصل هذا المال بسبب حرام شرعًا ، فيفتيه بالرد فيما بينه وبين ربه ، وهذا لأنه أخفر ذمة نفسه لا ذمة المسلمين ، فإن أهل الحرب ما كانوا في أمان من المسلمين ، وإنما كانوا في أمان منه خاصة . ألا ترى أنه كان يباح لغيره من المسلمين أخذ هذا المال من أيديهم ، فعرفنا أنه ما أخفر أمان المسلمين حتى يثبت للإمام عليه ولاية الإيجاب في الرد ، لمراعاة ذلك الأمان ، ولكنه أخفر أمان نفسه ، وذلك بينه وبين ربه ، والطريق في مثله الفتوى دون الإيجاب ، فإن الإيجاب يبتنى على الخصومة ولا خصومة لأحد معه في ذلك . ولكن لا ينبغي لأحد من المسلمين أن يشتري ذلك منه لأنه كسب خبيث ، وفي شرائه منه تقرير لمعنى الخبث فيه ؛ ولأنهم إذا امتنعوا من الشراء كان فيه زجر له عن العود إلى مثل هذا الصنع ، وحث له على الرد كما هو المستحق عليه . وإن اشترى إنسان منه ذلك جاز الشراء وإن كان مسيئًا ؛ لأنه ملك نفسه فإن فساد السبب شرعًا لا يمنع ثبوت الملك بعد تمامه ، والنهي عن هذا الشراء ليس لمعنى في عينه . وبعد ما جاز الشراء يؤمر فيه المشتري بمثل ما كان يؤمر به البائع من الرد على أهل الحرب ؛ لأن

كان هذا الرجل أمنهم وهو في دار الإسلام أو في عسكر المسلمين، والمسألة بحالها، فإنه يؤخذ ذلك المتاع منه فيرد عليهم، وإن كان الذي أخرجه هذا المستأمن إليهم متاعاً للمسلمين قد أحرزوه بدارهم فأراد صاحبه أن يأخذه منه

المعنى الموجب للرد لا يزول بهذا الشراء، وهذا بخلاف المشتري شراء فاسداً إذا باعه المشتري من غيره بيعاً صحيحاً، فإن المشتري الثاني لا يؤمر بالرد، وإن كان البائع مأموراً بذلك؛ لأن هناك المعنى الموجب للرد قد زال ببيعه من غيره؛ لأن وجوب الرد لنفس البائع حكم مقصور على ملك المشتري وقد انقطع ملكه بالبيع من غيره، أما هنا فوجوب الرد إنما كان لمراعاة ملكهم في ذلك المال، ولأجل غدر الأمان، وهذا المعنى قائم في ملك المشتري كما هو في ملك البائع الذي أخرجه، فلهذا يفتى بالرد كما كان يفتى به البائع، وهو نظير المشتري من المكروه إذا باعه من غيره، فلمن للمكروه حق الاسترداد من الثاني كما هو له ذلك قبل شرائه، لأن حقه لا يتغير ببيع المشتري، وثبت حق الاسترداد كان لعدم رضاه به ولو كان هذا الرجل أمنهم وهو في دار الإسلام، أو في عسكر المسلمين، والمسألة بحالها، فإنه يؤخذ ذلك المتاع منه فيرد عليهم، لأن أمانه وهو في منعة المسلمين، كأمان جماعة المسلمين، فهو إنما أخذ مال المستأمن بالقهر ولا يملك مال المستأمن بالقهر، فكان مجبراً على رده، وفي الأول هو ما أخذ مال المستأمن؛ لأنه كان فيهم بأمان، وما كانوا مستأمنين منه إلا أن غدر ذلك الأمان كان حراماً عليه شرعاً، وتمكن الخبث بهذا السبب، ولكن يثبت الملك له في المال لكونه محل التملك بالقهر، فلا يجبر على رده في الحكم، ولأنه غدر بأمان المسلمين. ألا ترى أن حكم ذلك الأمان ثابت في حق جميع المسلمين، حتى لا يحل لأحد منهم أخذ شيء من أموالهم، وللإمام ولاية المنع للغادر بأمان المسلمين، وإذا كان هو الذي دخل إليهم فلنما غدر بأمان نفسه خاصة. ألا ترى أنه كان لسائر المسلمين حق أخذ هذا المال من أيديهم فلهذا يفتى بالرد ولا يجبره عليه. وإن كان الذي أخرجه هذا المستأمن إليهم متاعاً للمسلمين قد أحرزوه بدارهم، فأراد صاحبه أن يأخذه منه بالقيمة، لم يقض له الإمام بذلك، لأن في القضاء به تقرير ملكه، فلمن القيمة لا تسلم له إلا على وجه قيامها مقام العين، وملكه غير متقرر شرعاً ما دام هو مأموراً بالرد عليهم، فليس للإمام أن يقرره بقضائه. ألا ترى أنه لو رده عليهم ثم أسلموا أو صاروا ذمة، كان سالماً لهم ولا سبيل عليه للمالك القديم، بخلاف ما إذا وهبه له؛ لأن ملكه هناك ملك متقرر شرعاً، فلهذا كان للمالك القديم أن يأخذه بالقيمة بقضاء القاضي، ولأن المالك القديم بالأخذ يعيده إلى قديم ملكه، وما يعطى من القيمة هو فداء يفدي به

بالقيمة لم يقض له الإمام بذلك . ولو كان هو الذي باعه من مسلم كان البيع جائزاً ، وإذا خوصم فيه إلى القاضي فإن القاضي ينفذ ذلك البيع ، ولو كان الذي جاء به عبداً أو أمة مسلمة لم يكن لمولاه أن يأخذه بقيمته . ولو كان هذا المستأمن أحرز هذا المتاع بمنعة الجيش في دار الحرب فلا سبيل للملكه القديم على أخذه بثمن ولا قيمة ، لأن حقهم لم ينقطع عنه ، ولكن الإمام يبيع الرقيق ويقف الثمن مع سائر الأموال حتى يأتوه فيأخذوه ، ولو كان المسلم الخارج من دار الحرب أسيراً فيهم ، والمسألة بحالها ، فإن كان خرج إلى دار الإسلام فجميع ما أخرج سالم له . وإن كان شيء من ذلك مما أحرزوه من متاع المسلمين ، فللمالك القديم أن يأخذه منه بالقيمة إن شاء ،

ملكه ، بمنزلة العبد الجاني يفديه مولاه بالدية ، وفي إعادته إلى ملكه إبطال حقهم عنه لا محالة ، وفيه تقرير ما كان منه غدر من الأمان . ولو كان هو الذي باعه من مسلم كان البيع جائزاً ، وإذا خوصم فيه إلى القاضي ، فإن القاضي ينفذ ذلك البيع ؛ لأنه ليس فيه إبطال حقهم ، فإن الثاني إنما يملكه ملكاً جديداً ويؤمر من في ملكه بالرد ، كما كان يؤمر به البائع ، وأما المالك القديم إنما يعيده إلى قديم ملكه وذلك سابق على ثبوت حقهم فيه ، فعرفنا أن في القضاء به إبطال حقهم ، ثم المالك القديم إن أراد أن يأخذه بالقيمة أو بالثمن من المشتري الثاني لم يقض له الإمام بذلك ، لأن في هذا القضاء إعادته إلى قديم ملكه كما بينا . ولو كان الذي جاء به عبداً أو أمة مسلمة لم يكن لمولاه أن يأخذه بقيمته ، لما بينا أن حق أهل الحرب لم ينقطع عنه ، وما لم ينقطع حقهم عن المستولي عليه لا يثبت للمالك القديم حق الأخذ . ألا ترى أن المستولي لو دخل إلينا بأمان ، ومعه ذلك العبد ، فإنه يجبر على بيعه لإسلامه ولا يكون لمولاه القديم أن يأخذه منه بقيمة ولا ثمن . ولو كان هذا المستأمن أحرز هذا المتاع بمنعة الجيش في دار الحرب فلا سبيل للملكه القديم على أخذه بثمن ولا قيمة ؛ لأن حقهم لم ينقطع عنه ، ولكن الإمام يبيع الرقيق ويقف الثمن مع سائر الأموال حتى يأتوه فيأخذوه ؛ لأن بقاء حقهم هاهنا أبين من الفصل الأول ، فإن الإمام هاهنا يجبر على الرد عليهم ، وفي الفصل الأول يفتى بذلك فإذا لم يثبت هناك للمولى القديم حق الأخذ بالقيمة ولا بالثمن فهاهنا أولى . ولو كان المسلم الخارج من دار الحرب أسيراً فيهم ، والمسألة بحالها ، فإن كان خرج إلى دار الإسلام فجميع ما أخرج سالم له ؛ لأنه ما كان مستأمناً فيهم بل كان مقهوراً وكان متمكناً من قتلهم وأخذ أموالهم لو قدر على ذلك فما أحرر من أموالهم يكون طيباً له . وإن كان شيء من ذلك مما أحرزوه من متاع المسلمين فللمالك القديم أن

وإن كان جاء به إلى عسكر المسلمين في دار الحرب ، فقال : وهبه لي أهل الحرب أو اشتريته منهم لم يصدق ، وكان ما جاء به فيئاً لأهل العسكر ، ويجعل هذا بمنزلة ما لو أخرجه غصباً فيكون فيئاً ، ولو عايناهم وهبوا له شيئاً وخلوا سبيله لم يكن لأهل العسكر معه شركة في ذلك . ولو كان الخارج إلى العسكر أسيراً أو مستأمناً ، والمسألة بحالها ، ففيما في يد المستأمن القول قوله فيما يدعي من الهبة والشراء إذا حلف على ذلك ، وفيما في يد الأسير لا يصدق هو إلا ببينة من المسلمين ، اعتباراً لحال اجتماعهما بحال انفراد كل واحد منهما . وإن قالوا : دخلنا بها معنا من دار الإسلام فالمستأمن يصدق فيما في يده مع يمينه ، والأسير لا يصدق سواء أقام البينة أو لم يقيم البينة ، فإذا أحرزه الأسير بمنعة الجيش كان فيئاً إلا أن يكون ذلك شيئاً يخفى عليهم نحو درة ، قال الأسير : كانت في فمي أو كنت ابتلعته فكانت في بطني فإنه في

يأخذ منه بالقيمة إن شاء ، لأن حقهم انقطع بإحرازه عليهم واختص هو بملكه فيكون هو بمنزلة ما لو أصاب سهمه في الغنime ، يأخذه مولاه بالقيمة إن شاء . وإن كان جاء به إلى عسكر المسلمين في دار الحرب ، فقال : وهبه لي أهل الحرب ، أو اشتريته منهم لم يصدق ، وكان ما جاء به فيئاً لأهل العسكر ؛ لأن الظاهر يكذبه فيما يقول ، فإنه كان مقهوراً فيهم ، وهم لا يعاملون الأسراء بمثل هذه المعاملة عادة ، فلماذا لا يصدق . ويجعل هذا بمنزلة ما لو أخرجه غصباً فيكون فيئاً ، لأن أهل العسكر يشاركونه في الإحراز بدار الإسلام ، وتقام القهر به يكون إلا أن يقيم بينة عادلة من المسلمين على ما يدعي ، فحيثما ثبت بالبينة كالثابت بالمعينة . ولو عايناهم وهبوا له شيئاً وخلوا سبيله لم يكن لأهل العسكر معه شركة في ذلك ، لأن الملك يثبت له بطريق المراضاة ، والشركة في المصاب بطريق القهر ، لأن ذلك السبب يتم بقوة الجيش ، فأما تمام الهبة والشراء لا يكون بقوة الجيش . ولو كان الخارج إلى العسكر أسيراً أو مستأمناً ، والمسألة بحالها ، ففيما في يد المستأمن القول قوله فيما يدعي من الهبة والشراء ، إذا حلف على ذلك ، وفيما في يد الأسير لا يصدق هو إلا ببينة من المسلمين ، اعتباراً لحال اجتماعهما بحال انفراد كل واحد منهما . وإن قالوا دخلنا بها معنا من دار الإسلام فالمستأمن يصدق فيما في يده مع يمينه ، والأسير لا يصدق سواء أقام البينة أو لم يقيم البينة ، لأنهم أحرزوه بدارهم ، وأحرزوا ما معه من المال أيضاً ، فيملكون بهذا الإحراز ما يكون محلاً للتملك ، ويلتحق هذا المال بالمال الذي كان لهم في الأصل . فإذا أحرزه الأسير بمنعة الجيش كان فيئاً ، إلا أن يكون ذلك شيئاً يخفى عليهم نحو درة ، قال الأسير : كانت في فمي أو كنت ابتلعته فكانت في بطني ، فإنه في

القياس لا يصدق على ذلك أيضاً . ولو كان الخارج إلى العسكر رجلاً أسلم في دار الحرب ، فالقول قوله فيما يقول : إن أهل الحرب وهبوه لي ، أو أنه كان ملكاً لي في الأصل ، وإن قال : قد اغتصبته منهم ، فالمال فيء لأهل العسكر ، لا يرد على أهل الحرب ، بخلاف المستأمن . ولو كان هذا الرجل خرج إلى دار الإسلام فجميع ما جاء به سالم له وإن كان فيما جاء به من متاع المسلم ، وقد كانوا أحرزوه فإن صاحبه يأخذه بالقيمة إن شاء . ولو أن

القياس لا يصدق على ذلك أيضاً ؛ لأنه مال محتمل للتمليك أيضاً ، وقد كان معه حين صار مقهوراً ، وحين تم إحرازهم فيه ، فلا يبقى مملوكاً له كسائر الأموال ، ولكنه استحسّن فقال : يسلم له ذلك المال إذا أثبت أنه أدخله معه من دار الإسلام . لأن إحرازهم يكون بالقهر ، وذلك إنما يثبت حساً لا حكماً ، فإن دار الحرب ليست بدار حكم ومن حيث الحس إنما يتحقق قهرهم فيما يعلمون به دون ما لا يعلمون ، وما كان في فمه أو بطنه فلا علم لهم بذلك ، وإذا لم يثبت الملك لهم فيه بطريق القهر ، وقد ثبت بالبيّنة أنه كان مملوكاً له في الأصل ، فهو باق على ذلك الملك ، ولا شركة للجيش معه فما كان ف الأصل مملوكاً له . فإن قيل : هذا إذا ثبت ما أخبر به أنه كان في بطنه أو في فمه ، قلنا : هو أمين فيما يخبر به مما يكون محتملاً ولا يكذبه الظاهر فيه . ولو كان الخارج إلى العسكر رجلاً أسلم في دار الحرب فالقول قوله فيما يقول : إن أهل الحرب وهبوه لي ، أو أنه كان ملكاً لي في الأصل ؛ لأنه أمين أخبر بخبر محتمل فيما في يده فيكون الثابت بخبره كالثابت بالمعينة ، ولو عاينا ذلك كان المال سالماً له ولا شركة للجيش معه فيه . وإن قال : قد اغتصبته منهم ، فالمال فيء . لأهل العسكر ، لا يرد على أهل الحرب ، بخلاف المستأمن ، لأن المستأمن كان ممنوعاً عن الغدر بهم ، وأخذ شيء من المال بغير طيبة من أنفسهم ، فأما الذي أسلم منهم فهو غير ممنوع من ذلك ، لأنه باق فيهم على ما كان في الأصل ، وقبل الإسلام ما كان بعضهم في أمان من بعض ، ولكن كان لا يتعرض بعضهم لبعض لأجل الموافقة في الدين ، فيكون هو فيما يأخذ من أموالهم غصباً بمنزلة الأسير ، فإن قيل : فكان ينبغي ألا يصدق في قوله : وهبوه لي ، كما لا يصدق الأسير في ذلك ، قلنا : إنما لا يصدق الأسير ، لأن الظاهر يكذبه فيما يقول باعتبار كونه مقهوراً فيهم ، فأما الذي أسلم منهم في أيديهم فالظاهر غير مكذب له فيما يقول ، لأنه ما كان مقهوراً في أيديهم ، وما كانوا يعلمون بإسلامه ، وقبل العلم بذلك ما كانوا قاصدين إلى التعرض له وماله ، بل كانوا يعاملونه على الوجه الذي يعامل بعضهم بعضاً ، فلهذا صدقناه فيما يخبر به . ولو كان هذا الرجل خرج إلى دار الإسلام فجميع ما جاء به سالم له ؛ لأنه تقرر ملكه بإحرازه بالدار . وإن كان فيما

قومًا من الجيش في دار الحرب خرجوا في العلفة وجاءوا بمتاع فقالوا: اشتريناه من أهل الحرب، أو: وهبوه لنا لم يصدقوا وكان ذلك فيثًا، فإن قالوا: فعلوا ذلك وهم غير ممتنعين منهم كان ذلك فيثًا، فإن قالوا: قد كنا آمنهم، وهم ممتنعون، ثم فعلوا ذلك بنا، لم يصدقوا على ذلك إلا ببينة عادلة، فإن شهد لهم بذلك قوم من أهل العسكر فردت شهادتهم لفسقهم كان ذلك فيثًا. فإن وقع شيء من ذلك في سهام الذين شهدوا أخذه منهم المشهود لهم، ولو قالوا: هذا المتاع مما كان معنا أدخلناه من دار الإسلام حين دخلنا، فإن كان

جاء به من متاع المسلم وقد كانوا أحرزوه، فإن صاحبه يأخذه بالقيمة إن شاء، لأن تملكه عليهم بالقهر كتملك مسلم آخر إلا أن يكون هو المستولي على ذلك المتاع فحينئذ يكون سألًا له لقوله ﷺ: «من أسلم على مال فهو له»، ولأن حقه قد تقرر بإسلامه، وقد بينا أن حق المولى القديم إنما يثبت إذا انقطع حق المستولي. يوضحه: الفرق بين هذا وبين الأسير أن المسلمين لو ظهروا على الدار قبل أن يخرج الأسير وهذا الذي أسلم، فإن ما كان من مال الذي أسلم في يده يكون سألًا له، وما كان من مال الأسير يكون غنيمة للمسلمين، لأن أهل الحرب قد تملكوا ذلك بالإحراز، فيكون كسائر أموالهم، فإن قهروا هذا الذي أسلم فيهم واستعبدوه فحاله كحال الأسير في جميع ما ذكرنا. ولو أن قومًا من الجيش في دار الحرب خرجوا في العلفة وجاءوا بمتاع فقالوا: اشتريناه من أهل الحرب، أو وهبوه لنا، لم يصدقوا، وكان ذلك فيثًا، لأن الظاهر يكذبهم، فإنهم محاربون لأهل الحرب، قصدوهم للغارة عليهم لا للمعاملة معهم، فإذا أقاموا بينة عادلة من المسلمين على ما قالوا فإن شهد الشهود أن أهل الحرب فعلوا ذلك بهم، وهم ممتنعون منهم، فذلك سالم لهم، لأنه تبين بالحجة أنهم ملكوه بسبب تم المراضاة. فإن قالوا: فعلوا ذلك وهم غير ممتنعين منهم كان ذلك فيثًا، لأنهم لما صاروا غير ممتنعين منهم فقد تثبت اليد بطريق القهر عليهم وعلى ما في أيديهم، وتثبت الشركة فيه لأهل العسكر، فلا يتغير ذلك بالهبة منهم بعد ذلك. فإن قالوا: قد كنا آمنهم، وهم ممتنعون، ثم فعلوا ذلك بنا لم يصدقوا على ذلك إلا ببينة عادلة، لأن دعواهم الأمان حين كانوا ممتنعين منهم كدعواهم الهبة حين كانوا ممتنعين منهم، وقد بينا أنهم لا يصدقون في ذلك إلا بحجة، فكذلك في هذا. فإن شهد لهم بذلك قوم من أهل العسكر فردت شهادتهم لفسقهم كان ذلك فيثًا، لأن الحجة ما قامت لهم فيما ادعوا. فإن وقع شيء من ذلك في سهام الذين شهدوا أخذه منهم المشهود لهم، لأنهم ملكوا ما أقرؤا بملكه لغيرهم، ومن أقر بالملك لآخر في عين ثم ملكه بعد ذلك أمر بالتسليم إليه لأن إقراره حجة عليه. ولو قالوا: هذا المتاع مما كان معنا أدخلناه من دار

ذلك مما يشكل على المسلمين ولا يدري لعلمهم صادقون فيه ، فالقول قولهم مع أيمانهم ، وإن كان ذلك مما لا يشكل ، فإنه يكون ذلك من الغنيمة ، ولو كان ذلك معهم قبل أن يخرجوا في العلاقة لعلم المسلمون به ، ومن أخبر بما يكذبه الظاهر فيه لم يكن مصدقاً فإن كان فيما جاءوا به رقيق ، وهم مشكلون ، فإنه يرجع إلى قول الرقيق ، فإن صدقوهم بما قالوا فالقول قولهم . وإن قال الرقيق : نحن قوم أحرار من أهل الحرب ، قد أسرنا هؤلاء ، فالقول قولهم ، وهم في جماعة المسلمين ، ولو كانوا ادعوا ذلك عليهم في دار الإسلام ، فكذبوهم وزعموا أنهم أحرار كان القول قولهم ، فكذلك إذا ادعوا ذلك عليهم في دار الحرب ، وإذا ثبت بقولهم أنهم أحرار من أهل الحرب كانوا في جماعة المسلمين ، وإن قالوا : كنا عبيداً لأهل الحرب فأخذنا هؤلاء ،

الإسلام حين دخلنا ، فإن كان ذلك مما يشكل على المسلمين ولا يدري لعلمهم صادقون فيه ، فالقول قولهم مع أيمانهم ، لأن الظاهر غير مكذب لهم فيما أخبروا به ، فإن الغازي يستصحب طائفة من ماله في دار الحرب لحاجته إليه . وإن كان ذلك مما لا يشكل فإنه يكون ذلك من الغنيمة ، لأن الظاهر يكذبهم فيما أخبروا به ، لأن البعير وغيره مما لا يمكن إخفاؤه . ولو كان ذلك معهم قبل أن يخرجوا في العلاقة لعلم المسلمون به ، ومن أخبر بما يكذبه الظاهر فيه لم يكن مصدقاً ، فإن كان فيما جاءوا به رقيق ، وهم مشكلون ، فإنه يرجع إلى قول الرقيق ، فإن صدقوهم بما قالوا فالقول قولهم ، لأنهم في أيدي أنفسهم فلا بد من الرجوع إلى قولهم إذا زعم هؤلاء أنهم ملكهم أدخلوهم من دار الإسلام ، ألا ترى أنهم لو ادعوا ذلك في دار الإسلام كان يجب الرجوع فيه إلى قول الرقيق . وإن قال الرقيق : نحن قوم أحرار من أهل الحرب قد أسرنا هؤلاء ، فالقول قولهم ، وهم في جماعة المسلمين ، لأنهم كذبوهم في دعوى الملك عليهم . ولو كانوا ادعوا ذلك عليهم في دار الإسلام فكذبوهم وزعموا أنهم أحرار كان القول قولهم ، فكذلك إذا ادعوا ذلك عليهم في دار الحرب ، وإذا ثبت بقولهم أنهم أحرار من أهل الحرب كانوا في جماعة المسلمين ، لأنهم صاروا مقهورين في أيدينا بغير أمان . وإن قالوا : كنا عبيداً لأهل الحرب فأخذنا هؤلاء ، فالقول قول الذين جاءوا بهم ، لأنهم قد أقرروا بأنهم أرقاء وأنهم لا يد لهم في أنفسهم ، ولا قول فلا يصدقون على أن يصرفوا ملكهم إلى غيرهم ، بخلاف الأول ، وهو نظير ما لو ادعى على مجهول الحال ، وهو في يده أنه ملكه ، فقال مجهول الحال : أنا عبد لفلان ، فإنه لا يصدق ، والقول قول ذي اليد ، ولو قال : أنا حر ، كان القول قوله في ذلك ، فهذا مثله ، والذي يوضح ذلك الفرق أن ما

فالقول قول الذين جاءوا بهم، وإن كان فيهم غلام لم يبلغ فلإن كان ممن يعبر عن نفسه، فالقول قوله كالبالغ، وإن كان ممن لا يعبر عن نفسه، فالقول قول الذي في يده مع يمينه، بمنزلة متاع آخر، وإن كان مع الصبي أحد أبويه، وهو معروف بذلك، فلإن كان الصبي يعبر عن نفسه، فالقول قوله في نفسه، وإن كان ممن لا يعبر عن نفسه فالقول قول والده، وإن كان ممن يعبر عن نفسه فقال قولاً ثم رجع عن ذلك إلى قول آخر، فالأمر إلى القول الأول، لأنه في القول الثاني مناقض، ولو قال الذين جاءوا بالمتاع: قد اشترينا في دار الحرب من مسلم، كان مستأمناً فيهم أو أسيراً، أو كان أسلم منهم، لم يصدقوا على ذلك إلا بحجة، فإذا أقاموا بينة من المسلمين كان المتاع لهم إن زعموا أنهم اشتروا ذلك المتاع من مستأمن أو ممن أسلم منهم، وإن زعموا أنهم اشتروا ذلك من أسير فلإن ذلك فيء لأهل العسكر، ولو كانوا قالوا: لقينا

أخبروا به لو كان معلوماً في الوجهين فوقع للإمام فيهم رأي المن كانوا أحراراً في الفصل الأول، وكانوا عبيداً في الفصل الثاني يردون على مواليهم، فبه يتضح الفرق. وإن كان فيهم غلام لم يبلغ، فلإن كان ممن يعبر عن نفسه فالقول قوله كالبالغ، وإن كان ممن لا يعبر عن نفسه فالقول قول الذي في يده مع يمينه، بمنزلة متاع آخر، وإن كان مع الصبي أحد أبويه، وهو معروف بذلك، فلإن كان الصبي يعبر عن نفسه، فالقول قوله في نفسه، وإن كان ممن لا يعبر عن نفسه فالقول قول والده؛ لأنه في يد والده، وهو تابع له في الحكم، ألا ترى أنه لا يحكم بإسلامه إذا سبي مع والده. وإن كان ممن يعبر عن نفسه فقال قولاً ثم رجع عن ذلك إلى قول آخر، فالأمر على القول الأول لأنه في القول الثاني مناقض؛ ولأنه إن قال أولاً: أنا حر، فقد ثبت فيه حق العسكر، فلا يصدق بعد ذلك في إبطال حق لهم وإن قال: أنا عبد، فقد تقرر فيه ملك ذي اليد، فلا يقبل قوله بعد ذلك في إبطال ملكه. ولو قال الذين جاءوا بالمتاع: قد اشترينا في دار الحرب من مسلم، كان مستأمناً فيهم أو أسيراً، أو كان أسلم منهم، لم يصدقوا على ذلك إلا بحجة، لأنهم ادعوا خلاف ما يشهد به الظاهر لأنهم ذهبوا للإغارة لا للمعاملة، ولأن وجود الذين زعموا أنهم عاملوهم في ذلك الموضع غير ظاهر، فلا يصدقون إلا بحجة. فإذا أقاموا بينة من المسلمين كان المتاع لهم إن زعموا أنهم اشتروا ذلك المتاع من مستأمن أو ممن أسلم منهم، لأن ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت بالمعينة. وإن زعموا أنهم اشتروا ذلك من أسير فلإن ذلك فيء لأهل العسكر، لأن المشتريين في إخراج هذا المتاع

قومًا من المسلمين، مستأمنين أو أسراء ، أو أسلموا من أهل الحرب ، فأودعونا هذا ، وأمرونا أن نخرجه إلى دار الإسلام ، فصدقهم الرقيق في ذلك لم يصدقوا ، فإن أقاموا بينة على ذلك فما كان من وديعة أو عارية للمستأمنين أو الذين أسلموا في دار الحرب ، فلا سبيل لأهل العسكر عليه ، وإن كان الأسير من المسلمين آمنه حين دفع ذلك إليهم ، فهو فيء ولو زعم الذين جاءوا بالمال أنهم غصبوه من مستأمن مسلم أو ممن أسلم من أهل دارهم ، أو من حربي ، فقامت البينة على ذلك ، فإن المغصوب من المستأمن مردود عليه . ولو كان

قاموا مقام البائع في الفصلين جميعًا . ولو كانوا قالوا : لقينا قومًا من المسلمين مستأمنين أو أسراء ، أو أسلموا من أهل الحرب ، فأودعونا هذا ، وأمرونا أن نخرجه إلى دار الإسلام ، فصدقهم الرقيق في ذلك لم يصدقوا ، لأن الرقيق قد أقرأوا برقهم ، فلا قول لهم بعد ذلك ، والذين جاءوا بهم أخبروا بما لا ظاهر يصدقهم فيه ، فلا يقبل قولهم إلا بحجة . فإن أقاموا بينة على ذلك فما كان من وديعة أو عارية للمستأمنين أو الذين أسلموا في دار الحرب ، فلا سبيل لأهل العسكر عليه ، لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ، ولا شك أن أهل العسكر لا يثبت حقهم في ملك المستأمنين ، وكذلك في ملك الذي أسلم في دار الحرب ، لأن يد مودعه كيدته ، فيكون إحرازه في هذا المال أسبق من إحراز المسلمين ، وما كان أودعهم الأسير أو أهل الحرب أو مرتدون في دار الحرب ، فهو فيء كله ، لأن يد المودع كيد المودع وهو بنفسه لو أحرز ذلك بمنعة الجيش كان فيئًا ، فكذلك إذا جاء به مودعه إلا في خصلة واحدة ، إن شهد الشهود أنهم آمنوه وهو ممتنع ، ثم أودعهم فحيث لا ينبغي للمسلمين أن يتعرضوا لشيء من ذلك ، لأنه قد ثبت بالبينة أنه مال مستأمن وهو لو جاء بنفسه مستأمنًا إلينا لم يكن لنا أن نعرض لشيء من ماله ، فكذلك إذا جاء به مودعه . وإن كان الأسير من المسلمين آمنه حين دفع ذلك إليهم ، فهو فيء ، لأن أمان الأسير إياه ، وهو مقهور في أيديهم باطل ، فكان وجوده كعدمه ، أو يجعل في الحكم كأن الأسير هو الذي جاء بنفسه فأودعهم هذا المال حتى رجع . ولو زعم الذين جاءوا بالمال أنهم غصبوه من مستأمن مسلم أو ممن أسلم من أهل دارهم ، أو من حربي ، فقامت البينة على ذلك ، فإن المغصوب من المستأمن مردود عليه ، لأن ماله ليس بغرض التملك بالقهر للمسلمين ، والمغصوب من الحربي فيء ، والمغصوب من الذي أسلم في دار الحرب في قياس أبي حنيفة - رحمه الله - يكون فيئًا ؛ لأن من أصله أن إسلامه يوجب العصمة في نفسه وماله في الآثام دون الأحكام ، ألا ترى أنه لو قتله قاتل لم تلزمه إلا الكفارة إذا كان خطأ ، ولو أتلّف ماله إنسان في دار الحرب لم يضمن

شيئاً ، وكذلك في المعاملة بالربا أو غيره يتبين هذا الحكم . وكذلك لو ظهر المسلمون على الدار فإن عقاره يكون فيئاً ، وما ليس في يده من المنقول ولا في يد محترمة قائمة مقام يده فهو فيء أيضاً في القضاء ، وإنما لا يكون فيئاً ما يكون في يده من المنقول أو في يد مسلم ، أو معاهد قد أودعه ، لأنه قد سبق لإحرازه باعتباره ملك اليد ، فأما ما يكون في يد غاصب غصبه منه فهو فيء ، وإن كان ذلك الغاصب مسلماً ، أو معاهداً ، لأن يد الغاصب لا تكون كيد المغصوب منه في حكم الإحراز ، فإذا كان هذا هو الحكم فيما غصبه منه مسلم أو معاهد فكذلك فيما غصبه منه الذين لقوه في دار الحرب من المسلمين ، إلا أن يكونوا غصبوا ذلك منه بعدما صار في منعتهم ، فحينئذ يكون مردوداً عليه ، لأنه صار محرراً لذلك المال بمنعتهم ، فكانت يده إليه أسبق من يد غيره ، بمنزلة مال في يده حين ظهر المسلمون على الدار ، ثم أخذه منه بعض المسلمين وذلك مردود عليه ، فهذا مثله . وفقهه في هذا كله أن العصمة المقومة إنما تثبت بالإحراز باليد لا بالدين وتقام الإحراز باليد إنما يكون بمنعة المسلمين أو بدارهم ، وبدون هذه العصمة لا يخرج المال من أن يكون محلاً للاغتنام ، وأما على قول محمد - رحمه الله - : فحال الذي أسلم في دار الحرب كحال المستأمن فيهم في ظهور حكم العصمة في ماله ، ولهذا لا تجوز معاملة من عامل معه من المسلمين على وجه الربا وفيما يغصبه الذين خرجوا في العلاقة من المستأمنين لا يثبت حق أهل العسكر ، بل يجب رده عليه ، فكذلك فيما يغصبونه من الذي أسلم في دار الحرب ، وكذلك أيضاً إذا ظهر المسلمون على الدار فما في يده من المنقول ، أو ما غصبه منه مسلم أو معاهد فهو مردود عليه ، إلا ما غصبه منه أهل الحرب فإن هذا يكون فيئاً ، لأنهم قد تملكوه عليه بالاستيلاء ، حتى لو أسلموا كان ذلك سائلاً لهم ، فأما ما أودعه مسلماً أو معاهداً أو حربياً ، فإنه لم يملك عليه حتى لو أسلم أهل الدار كان مردوداً عليه ، فكذلك إذا ظهر المسلمون على الدار ، وكذلك لو كان أسلم في دار الحرب ، ثم خرج وترك أمواله فلم يعرض له أهل الحرب حتى ظهر المسلمون على الدار فللمسلم جميع ماله ، في قول محمد - رحمه الله - بخلاف ما إذا خرج إلينا بأمان ثم أسلم ثم ظهر المسلمون على ماله فإنه يكون فيئاً . لأنه لم يحرر ماله بإسلامه في دار الإسلام ، فإنه أسلم ولا ولاية له على ماله ، ولا يتحقق الإحراز بدون الولاية والتمكن من المال ، وفي الأول صار محرراً للمال بإسلامه ، لأنه كان تحت ولايته حين أسلم وكان متمكناً منه . ألا ترى أنه حين أسلم في دارنا فأولاده الصغار الذين في دار الحرب لا يحكم لهم بالإسلام تبعاً له ، حتى إذا ظهر المسلمون عليهم كانوا فيئاً ،

أسلم في دار الحرب كان أولاده الصغار مسلمين بإسلامه ، حتى إذا وقع الظهور عليهم كانوا أحراراً لا سبيل عليهم . ولو أن رجلاً من أهل العسكر أغار في

ولكن يجبرون على الإسلام ، لأنهم بعدما حصلوا في دارنا لزمهم حكم الإسلام تبعاً للأب . ولو كان أسلم في دار الحرب ، كان أولاده الصغار مسلمين بإسلامه ، حتى إذا وقع الظهور عليهم كانوا أحراراً لا سبيل عليهم^(١) ، وبأن لم يجب الضمان على من أتلف ماله في دار الحرب فذلك لا يدل على أنه لا يكون محرراً له بإسلامه كرقبته ، فإن من قتله عمداً أو خطأ لم يلزمه قصاص ولا دية ، ومع ذلك كان محرراً رقبته بإسلامه حتى لا يملك بالاستيلاء عليه . وكذلك أموال أهل البغي ورقابهم لا يملكها أهل العدل بالاستيلاء ، وإن كانوا لا يضمنون لو أتلفوا شيئاً من ذلك ، فالذي مكث في دار الحرب بعد إسلامه لا يكون أعظم جرماً من الخوارج وأهل البغي . وأيد جميع ما قلنا قوله ﷺ : « أيما رجل أسلم في دار الحرب ثم خرج إلى المسلمين ، ثم اتبعه ماله فهو له » والمراد بماله هاهنا عبده ، فلو لم يكن محرراً له بإسلامه لكان عبده حراً إذا خرج بعده ، كما يكون حراً . إذا خرج قبل إسلامه مسلماً مراغماً له ، والحرف الذي ذكرنا لأبي حنيفة - رحمه الله - يجيب عن كلام محمد - رحمه الله - فإن دفع التملك في الأموال يكون بالإحراز المقوم للمال ، وذلك يكون بالدار لا بالدين ، بخلاف النفوس ، فإنها في الأصل ليست بعرضة التملك ، وإنما تصير عرضة للتملك جزاء على الجريمة ، وبالإسلام تنعدم تلك الجريمة ، ولو كان هذا محرراً لماله بإسلامه لكان المتلف له ضامناً بمنزلة المستأمن في دار الحرب إذا استهلك إنسان ماله ، ومحمد - رحمه الله - فرق بين المستأمن وبين الذي أسلم في دار الحرب في استهلاك المال ، كما فرق الكل بينهما في قتل النفس ، فإن قتل المستأمن في دار الحرب يوجب الدية في ماله عمداً قتله أو خطأ ، لا العاقلة لا تعقل ما كان في دار الحرب ، والقود لا يجب باعتبار سبب كان في دار الحرب ، لتمكن الشبهة فيه ، وهذا لأن تقوم الدم والمال يكون بالإحراز بالدار فإن الدين دافع في حق من يعتقد لا في حق من لا يعتقد ، ومنعة الدار دافعة في حق من يعتقد ومن لا يعتقد ويدخل المسلم إليهم بأمان لا يسقط سبب إحرازه نفسه وماله بالدار ، والذي أسلم في دار الحرب لم يوجد منه إحراز النفس والمال بالدار ، فباعتبار هذا المعنى يقع الفرق بينهما في حكم الضمان عند الاستهلاك وعلى هذا قال : ولو أن رجلاً من أهل العسكر أغار في دار الحرب فأخذ مالا من مال الذي أسلم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٥ ، ٢٣٦) .

دار الحر فأخذ مالا من مال الذي أسلم في دار الحرب ثم إن المسلم المأخوذ ماله لحق بالمسلمين فذلك مردود عليه قبل القسمة وبعد القسمة بغير شيء، ولو جاء صاحبه إلى عسكر المسلمين، ثم استهلك إنسان ذلك المال كان ضامنا له، قد كان هو مأمورا بأداء الزكاة عن ماله بعد إسلامه، إذا استجمع شرائطه، ويرثه المسلمون من ورثته إذا مات فكيف يجتمع حكم الزكاة والتوريث للمسلمين من الورثة وحكم الاغتنام في مال واحد. ولو أن رسولا لإمام المسلمين دخل إليهم، فأخذ متاعا من متاعهم غصباً أو رقيقاً وأخرجه إلى عسكر المسلمين في دار الحرب أخذه الأمير ورده على أهله، فإن لم يعلم الأمير بذلك حتى قسم بين الغنائم مع الغنائم، ثم علم به فإنه يأخذه ويرده، فإن كان أعتقه الذي وقع في سهمه نظر، فإن كان أخرجه حراً من أحرارهم

في دار الحرب ثم إن المسلم المأخوذ ماله لحق بالمسلمين، فذلك مردود عليه قبل القسمة وبعد القسمة بغير شيء؛ لأنه بمنزلة المستأمن في أن المسلمين لا يملكون ماله بالاستيلاء، ويمنعون من استهلاك ذلك المال أشد المنع، إلى أن يأتي صاحبه فيأخذه، ولو جاء صاحبه إلى عسكر المسلمين ثم استهلك إنسان ذلك المال كان ضامنا له، لأن صاحبه لما صار في منعة المسلمين فقد تقومت نفسه، حتى لو قتله قاتل، فإنه يغرم على الوجه الذي يغرم لو قتل غيره من أهل العسكر فكذلك يغرم ماله بالاستهلاك بخلاف ما قبل لحقوق المسلم بالعسكر فإنه لو قتله قاتل لا يغرم شيئاً فكذلك إذا استهلك المال لم يكن ضامنا، إلا أن أبا حنيفة - رحمه الله - يقول: المال صار محرراً بمنعة العسكر قبل خروجه فإن كان هذا الإحراز له فينبغي أن يضمّن متلفه ما لو أحرر نفسه بها، وإن لم يكن له فهو إحراز لأهل العسكر، فينبغي أن يكون المال فيئاً لهم. والقياس ما ذهب إليه أبو حنيفة - رحمه الله - إلا أن محمداً - رحمه الله تعالى - استحسّن القول بأن مال المسلم لا يكون فيئاً للمسلمين أبداً وإليه أشار فقال: قد كان هو مأمورا بأداء الزكاة عن ماله بعد إسلامه، إذا استجمع شرائطه، ويرثه المسلمون من ورثته إذا مات فكيف يجتمع حكم الزكاة والتوريث للمسلمين من الورثة وحكم الاغتنام في مال واحد، ولو أن رسولا لإمام المسلمين دخل إليهم فأخذ متاعاً من متاعهم غصباً، أو رقيقاً وأخرجه إلى عسكر المسلمين في دار الحرب أخذه الأمير ورده على أهله، لأن الرسول فيهم كالمستأمن، وقد بينا هذا الحكم في المستأمن إذا أحرره بمنعة الجيش فكذلك الرسول. فإن لم يعلم الأمير بذلك حتى قسم بين الغنائم مع الغنائم ثم علم به فإنه يأخذه ويرده، لأن المعنى الذي لأجله كان الرد مستحقاً فيه وهو غدر الأمان لا ينعدم بقسمته. فإن كان

فعتقه باطل ويقال للمعتق: الحق حيث شئت. ولو كان ذلك عبداً من عبيد المشركين، فالتعتق نافذ من الذي وقع في سهمه، فإذا فعل ذلك وقبض مولاه القيمة لم يترك المعتق يرجع إلى دار الحرب، فإن أبى مولاه أن يأخذ قيمته قيل للمعتق إن شئت فأقم وإن شئت فالحق بأرض الحرب. ولو كان الرسول لم يحرزه بمنعة الجيش ولكنه أدخله دار الإسلام فهو له، ويفتي برده إلى دار الحرب، من غير أن يجبره عليه في الحكم، فإن لم يردّه ولكن باعه كان بيعه جائزاً مكروهاً سواء كان الذي أخرجه حراً منهم، أو مملوكاً ذكراً كان أو أنثى، فإن أعتقه الذي أخرجه أو الذي اشتراه منه نفذ عتقه لمصادفته ملكه،

أعتقه الذي وقع في سهمه نظر، فإن كان الذي أخرجه حراً من أحرارهم فعتقه باطل، ويقال للمعتق: الحق حيث شئت، لأن باعتبار غدر الأمان الذي كان منه يمنع ثبوت الملك في رقبته، ألا ترى أنه لو علم بحاله قبل القسمة كان حراً آمناً يخلو سبيله حتى يعود إلى بلاده، فكذلك إذا علم بعد القسمة أو بعد الإعتاق، كان باطلاً فيما لم يصير مملوكاً. ولو كان ذلك عبداً من عبيد المشركين فالتعتق نافذ من الذي وقع في سهمه، لأن الإمام ملكه بالقسمة، وله هذه الولاية، ألا ترى أنه لو كان عالماً بحاله كان له أن يملكه غيره بالبيع، ويبعث ثمنه إلى مولاه، فكذلك قبل أن يعلم بحاله إذا ملكه بالبيع أو بالقسمة غيره يكون ذلك تمليكاً صحيحاً وينفذ العتق من الملك فيه لمصادفته ملكه، ثم يبعث بقيمته إلى مولاه لمراعاة أمانه. فإذا فعل ذلك وقبض مولاه القيمة لم يترك المعتق يرجع إلى دار الحرب، لأن ملك المسلم قد تقرر فيه حين انتهى بالعتق، وقد وصل عوضه إلى دار الحرب فارتفع به حكم غدر الأمان حسبما يرتفع برده إلى دار الحرب. فإن أبى مولاه أن يأخذ قيمته قيل للمعتق: إن شئت فأقم وإن شئت فالحق بأرض الحرب، لأن رده إلى دار الحرب كان مستحقاً لأجل ذلك الأمان ولم يبطل ذلك الاستحقاق بعوض قائم مقامه، إلا أنه صار حراً بإعتاق المسلم إياه كما بينا فيكون الرأي إليه في الرجوع إلى دار الحرب. ألا ترى أن قبل العتق إذا أبى مولاه أن يأخذ القيمة فإن الأمير ينقض فيه القسمة والبيع ويرده إلى دار الحرب، فكذلك بعد الإعتاق يكون الرأي إليه في ذلك. ولو كان الرسول لم يحرزه بمنعة الجيش ولكنه أدخله دار الإسلام فهو له، ويفتي برده إلى دار الحرب من غير أن يجبره عليه في الحكم؛ لأنه بمنزلة المستأمن إليهم، وإنما أخفر بدمته خاصة. فإن لم يردّه ولكن باعه كان بيعه جائزاً مكروهاً سواء كان الذي أخرجه حراً منهم أو مملوكاً، ذكراً كان أو أنثى؛ لأنه تم إحرازه له وهو محل للتملك، فيصير مملوكاً له، بخلاف ما سبق فهناك ولاية الأمير في رده إلى دار الحرب ثابتة فذلك يمنع تمام

وله أن يرجع إلى دار الحرب إن شاء . ولو كان دبره أو كاتبه أو كانت أمة فاستولدها ، فأرادت أن ترجع إلى دار الحرب لم يمنعها المسلمون من ذلك ، وإن منعها مولاهم لم يحل المسلمون بينه وبين ذلك ، وإن أرادت أن تذهب بولدها لم تترك وصار حاصل هذه المسائل أن في كل موضع وصل العوض إلى المولى في دار الحرب ، فإنه لا يبقى للمعوض حق الرجوع إلى دار الحرب بحال ، وفي كل موضع لم يصل عوضه إلى دار الحرب فإنه يكون متمكناً من الرجوع إلى دار الحرب إلا أن مالكة إذا منعه ففي كل موضع هو مجبر على رده في الحكم لا يلتفت إلى منعه ، وفي كل موضع لا يجبر على رده في الحكم ، فإنه لا يعرض له فيما يحدث من المنع إبقاء للملكة فأما بعد زوال ملكة ، فلا حق له في المنع ، وهو في ذلك كغيره من الناس ، والله أعلم .

الإحراز فيه . فإن أعتقه الذي أخرجه أو الذي اشتراه منه نفذ عتقه لمصادفته ملكة ، وله أن يرجع إلى دار الحرب إن شاء ، لأن رده كان مستحقاً شرعاً ، ولهذا كان هو مأموراً برده قبل الإعتاق ، وإن لم يكن مجبراً عليه في الحكم ، فإذا صار المعتق مالكاً أمر نفسه فله أن يرجع إلى دار الحرب . ولو كان دبره أو كاتبه أو كانت أمة فاستولدها فأرادت أن ترجع إلى دار الحرب لم يمنعها المسلمون من ذلك وإن منعها مولاهم لم يحل المسلمون بينه وبين ذلك ، لأن ملكة قائم بعد هذه التصرفات ، بخلاف ما بعد الإعتاق ، فهناك لم يبق له عليها ملك ، فيكون هو ظالماً في منعها وعلى المسلمين أن يمنعوه من الظلم . وإن أرادت أن تذهب بولدها لم تترك ، وذلك لأن ولدها مسلم على دين أبيه . وصار حاصل هذه المسائل أن في كل موضع وصل العوض إلى المولى في دار الحرب ، فإنه لا يبقى للمعوض حق الرجوع إلى دار الحرب بحال ، وفي كل موضع لم يصل عوضه إلى دار الحرب فإنه يكون متمكناً من الرجوع إلى دار الحرب إلا أن مالكة إذا منعه ففي كل موضع هو مجبر على رده في الحكم لا يلتفت إلى منعه ، وفي كل موضع لا يجبر على رده في الحكم فإنه لا يعرض له فيما يحدث من المنع إبقاء للملكة ، فأما بعد زوال ملكة فلا حق له في المنع وهو في ذلك كغيره من الناس ، والله أعلم .

١١٥. باب : قسمة الغنائم

وإذا قسم الأمير غنيمة فبقي منها شيء يسير لا يستقيم أن يقسم لكثرة الجند وقلة ذلك الشيء ، فإن الإمام يتصدق بذلك على المساكين ، ولا يجعله في بيت مال المسلمين ، ولو أن قوماً أتوا صاحب المقاسم وقالوا : إن منازلنا بعيدة ، ولسنا نقدر على المقام إلى أن تقسم ، فأعطينا حصصنا من الغنيمة على الحزر والظن ، وأنت في حل ، فأعطاهم وذهبوا ، ثم تبين بالقسمة أن حصة القوم كانت بأكثر مما أخذوا فإن ما تبقى من فضل نصيبهم في يد صاحب المقاسم يكون بمنزلة اللقطة ، فإما أن يتركها الإمام في يده أو يأخذها فيعرفها حولاً ويخبر بذلك المسلمين ، لعل ذلك ينتهي إلى أهلها ، فيكون حكمه كحكم

١١٥- باب : قسمة الغنائم

وإذا قسم الأمير غنيمة فبقي منها شيء يسير لا يستقيم أن يقسم لكثرة الجند وقلة ذلك الشيء ، فإن الإمام يتصدق بذلك على المساكين ، ولا يجعله في بيت مال المسلمين^(١) ، وقد أشار قبل هذا في تعليل بعض المسائل أن يجعل ذلك في بيت المال وإنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع ، فموضوع المسألة هناك فيما إذا لم يأخذ الخمس من ذلك الشيء أصلاً ، حتى لم يكن داخلاً تحت القسمة وموضوع المسألة هاهنا فيما إذا أخذ الخمس من جميع الغنيمة أو لا ، ثم بقي شيء يسير مما هو نصيب الجند ، وهذا قد دخل تحت القسمة وصار حقاً للجند خاصة ، فإذا تعذر إيصاله إليهم كان بمنزلة اللقطة في يد الإمام ، فسيبيله التصديق به ، إلا أن في اللقطة يعرفها سنة لأنه على رجاء من أن يأتي صاحبها فيتمكن من ردها عليه ، ولا يرجو مثل ذلك هاهنا ، فلا معنى لتأخير التصديق به أو الاشتغال بتعريفه ، فلهذا يتصدق به في الحال . ولو أن قوماً أتوا صاحب المقاسم وقالوا : إن منازلنا بعيدة ، ولسنا نقدر على المقام إلى أن تقسم ، فأعطينا حصصنا من الغنيمة على الحزر والظن ، وأنت في حل ، فأعطاهم وذهبوا ، ثم تبين بالقسمة أن حصة القوم كانت بأكثر مما أخذوا ، فإن ما تبقى من فضل نصيبهم في يد صاحب المقاسم يكون بمنزلة اللقطة ، فإما أن يتركها الإمام في يده أو يأخذها فيعرفها حولاً ويخبر بذلك المسلمين ، لعل ذلك ينتهي إلى أهلها^(٢) ، لأن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦) .

اللقطة في التعريف، ثم التصديق به بعد مضي مدة التعريف، والرأي في ذلك إلى الأمير، لا إلى صاحب المقاسم، إلا أن يأذن له الأمير في ذلك وإن تصدق به بغير إذن الأمير كان للأمير أن يضمه ذلك. فإن حضر أصحابه بعد ذلك كان لهم أن يضموا الأمير مثل ذلك من ماله ولا يرجع به الأمير في بيت مال المسلمين، ولو كان على وجه الحكم لم يتصدق به أبداً، ولكن يعزله في بيت مال المسلمين حتى يأتي صاحبه فيأخذه، أو يبقى في بيت مال المسلمين أبداً، فإن رأى الإمام أن يستقرضه للمساكين ويقسمه بينهم على هذا الوجه فهو جائز منه. فإن جاء له طالب بعد هذا رجع فيما في يده من أموال المساكين، حتى يدفع ذلك إلى طالبيه، ولو أن جنداً عظيماً أصابوا غنائم يسيرة

هذا الفضل معلوم أنه حق الذين غابوا ويرجع حضورهم إذا انتهى الخبر إليهم. فيكون حكمه كحكم اللقطة في التعريف ثم التصديق به بعد مضي مدة التعريف، والرأي في ذلك إلى الأمير، لا إلى صاحب المقاسم، لأن الأمير إنما ولاء القسمة فقط، وقد انتهت ولايته بإتمام القسمة فيكون هو كغيره من الناس فيما يجعله الأمير في يده من نصيب بعض الغنائم لا يتصدق به. إلا أن يأذن له الأمير في ذلك، وإن تصدق به بغير إذن الأمير كان للأمير أن يضمه ذلك^(١)؛ لأنه وصل إلى يده من جهته فإذا باشر فيه فعلاً سؤي ما أمره به كان خائناً ضمناً في حق من أعطاه ذلك بمنزلة المودع إذا أتلّف المال فإنه يكون للمودع أن يضمه قبل أن يحضر صاحبه، وإن أخذ الأمير منه ذلك وتصدق به كان جائزاً. فإن حضر أصحابه بعد ذلك كان لهم أن يضموا الأمير مثل ذلك من ماله، ولا يرجع به الأمير في بيت مال المسلمين^(٢)، لأن حاله في ذلك كحال الملتقط إذا تصدق باللقطة ثم جاء صاحبها فإنه يتخير بين الأجر والضمان فهذا مثله وإنما لم يرجع الأمير به في بيت المال، لأن تصدقه به لم يكن على وجه الحكم، وإنما كان على وجه تصدق الملتقط باللقطة، ولو كان على وجه الحكم لم يتصدق به أبداً، ولكن يعزله في بيت مال المسلمين وحتى يأتي صاحبه فيأخذه أو يبقى في بيت مال المسلمين أبداً، فعرّفنا أنه إنما تمكن من التصديق به، لا على وجه الحكم، وفيما يفعل يرجع لا على وجه الحكم لا يكون عاملاً للمسلمين، فإذا لحقه فيه ضمان لا الأمير في بيت ماله. فإن رأى الإمام أن يستقرضه للمساكين ويقسمه بينهم على هذا الوجه فهو جائز منه^(٣)؛ لأنه في هذا الاستقراض ناظر لأصحاب هذا المال وللمساكين، وهو منصوب للنظر. فإن جاء له طالب بعد هذا رجع فيما في يده من أموال المساكين، حتى يدفع ذلك إلى طالبيه^(٤)، لأن

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

فأخرجوها ثم تفرقوا لقلة غنائمهم وبقي بعضهم فإن الأمير يعطي من بقي حصته ويقف حصة الباقي سنة، وإن أراد أن يمضي فيه ما هو الحكم حقيقة فليضعه في بيت المال موقوفًا ويكتب عليه أمره، ولن هو، وما قضيته فيكون في بيت المال أبدًا إلى أن يحضر طالبه، وكذلك يصنع باللقطة إذا أراد أن يصنع ما هو الحكم فيه حقيقة. وإن كان شيئًا مما يخاف عليه الفساد باعه، ووقف ثمنه، ولو أن رجلًا غل شيئًا من الغنائم، ثم ندم، فأتى به الإمام بعد القسمة وتفرق الجيش، فللإمام في ذلك رأي إن شاء كذبه فيما قال، وقال: أنا لا أعرف صدقك، وقد التزمت وبالأبزر عمك، وأنت أبصر فيما التزمت، حتى توصل

تصرفه نفذ عن ولاية، والأمير في هذا كالقاضي إذا وصلت اللقطة إلى يده فكما أن تصدقه هناك لا يكون على وجه الحكم حتى إذا صاحبه ضمنه ولم يرجع بشيء مما يضمن على أحد فكذلك حال الأمير، لأن الخليفة هو الذي ولاه فهو فيما ولاه الخليفة كالقاضي، بخلاف صاحب المقاسم فإن ما فعل ليس من الصدقة في شيء لأنه ما ولاه لأخذ ذلك. ولو أن جنودًا عظيمًا أصابوا غنائم يسيرة فأخرجوها ثم تفرقوا لقلة غنائمهم وبقي بعضهم فإن الأمير يعطي من بقي حصته ويقف حصة الباقي سنة^(١)؛ لأنه دخل تحت الغنيمة، فيكون بمنزلة اللقطة في يده، والحكم فيه مثل ما بينا فيما سبق. وإن أراد أن يمضي فيه ما هو الحكم حقيقة، فليضعه في بيت المال موقوفًا ويكتب عليه أمره، ولن هو وما قضيته، فيكون في بيت المال أبدًا إلى أن يحضر طالبه وكذلك يصنع باللقطة إذا أراد أن يصنع ما هو الحكم فيه حقيقة، لأن جوار التصديق بعد التعريف باللقطة رخصة فأما العزيمة فهو الكف عن مال الغير وحفظه عليه إلى أن يأتي هو أو وارثه فيأخذه. وإن كان شيئًا مما يخاف عليه الفساد باعه، ووقف ثمنه، لأن حفظه لا يتأتى إلا بهذا الطريق، ثم هذا البيع يكون منه على وجه الحكم، حتى إذا حضر صاحبه لم يكن له أن يضمنه قيمته بخلاف التصديق به، فإن بيعه تقرير لما هو الحكم فيه، وهو حفظ المالية على صاحبه بحسب الإمكان، فإن التصديق به لا يكون تقريرًا لحفظ المالية عليه، ولكنه إيصال لثوابه إليه إن رضي به، فلهذا لم يكن ذلك واقعًا منه على وجه الحكم. ولو أن رجلًا غل شيئًا من الغنائم ثم ندم، فأتى به الإمام بعد القسمة وتفرق الجيش، فللإمام في ذلك رأي إن شاء كذبه فيما قال، وقال: أنا لا أعرف صدقك، وقد التزمت وبالأبزر عمك، وأنت أبصر فيما التزمت، حتى توصل الحق إلى مستحقه، وإن شاء أخذ ذلك منه وجعل خمسة لمن سمي الله - تعالى -^(٢)؛ لأنه وجد المال في يده وصاحب المال

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٧).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٧).

الحق إلى مستحقه وإن شاء أخذ ذلك منه وجعل خمسه لمن سمى الله تعالى .
ولو أن صاحب الغلول لم يأت به الإمام ، ولكنه تاب من الغلول ، وهو في
يده ، فإن لم يطمع في أن يقدر على أهله فالمستحب له أن يتصدق به ، وإن
طمع في ذلك فالحكم فيه ما هو الحكم في اللقطة في جميع ما ذكرنا ، ودفعه
ذلك إلى الإمام أحب إلي كما هو الحكم في اللقطة أيضاً ، وبعد ما دفعة إليه
فالإمام بالخيار في تصديقه ، إلا أنه ينبغي له ألا يدع الخمس في يده .

١٦١ . باب : الحكم في الأسارى عبيدهم وأحرارهم في أمورهم

حكم الأسارى بعد الأخذ قبل القسمة حكم العبيد قبل الإحراز وبعد
الإحراز ، وإن توقف ثبوت الملك على القسمة أو البيع حتى وجد قتل من

مصدق شرعاً فيما يخبر به من حال من في يده ، وباعتبار صدقه خمسه لأرباب الخمس
فيصرف إليهم والباقي يكون بمنزلة اللقطة في يده ، إن طمع في أن يقدر على أهله
فالحكم فيه ما ذكرنا ، وإن لم يطمع في ذلك قسمه بين المساكين إن أحب ، وإلا جعله
موقوفاً في بيت المال وكتب عليه أمره وشأنه ، ولو أن صاحب الغلول لم يأت به الإمام ،
ولكنه تاب من الغلول ، وهو في يده ، فإن لم يطمع في أن يقدر على أهله ، فالمستحب له
أن يتصدق به ، وإن طمع في ذلك فالحكم فيه ما هو الحكم في اللقطة في جميع ما ذكرنا ،
ودفعه ذلك إلى الإمام أحب إلي كما هو الحكم في اللقطة أيضاً ، وبعد ما دفعه إليه
فالإمام بالخيار في تصديقه ، إلا أنه ينبغي له ألا يدع الخمس في يده ^(١) ؛ لأنه قد أقر أن
خمس ما في يده لمن سمى الله - تعالى - في كتابه ، وإقراره فيما في يده صحيح في
حقه ، فينبغي له أن يأخذ الخمس منه ، ويصرفه إلى المصارف ، حتى لا يكون مضيعاً حق
أرباب الخمس ، والله أعلم .

١١٦ . باب : الحكم في الأسارى عبيدهم وأحرارهم في أمورهم

حكم الأسارى بعد الأخذ قبل القسمة حكم العبيد قبل الإحراز وبعد الإحراز ،
لأن الرق قد ثبت فيهم بالقهر ، وإن لم يتعين الملك ، فإن الرق عبارة عن الضعف ، وقد
كان الضعف موجوداً فيهم قبل الأخذ ، باعتبار أنهم عرضة للتملك لكنه كان لا يظهر

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٧) .

المسلمين فشهد منهم نفر على رجل منهم أنه قتله بالسيف عمداً فإن شهادتهم لم تقبل ، ولكن للإمام أن يقتل المشهود عليه . ولو شهدوا على امرأة منهم بذلك لم يقبلها الإمام . ولو ظهر الإمام على دار أهل الحرب فصيرها دار الإسلام ، فهو بالخيار بين أن يخمسها ويقسمها بين الغائمين وبين أن يمن على أهلها ، فيجعلهم ذمة يؤدون الجزية عن جماعتهم ، والخراج عن أراضيهم ، كما فعله عمر - رضي الله تعالى عنه - بالسواد ، فإن لم يفرق له فيهم رأي حتى شهد بعضهم على رجل منهم أنه قتل امرأة منهم عمداً أو خطأ ثم فرق له فيهم أحد الرأيين فشهادتهم الأولى باطلة ، وإن أعادوا تلك الشهادة ، فإن كان الإمام قد قسمهم لم تقبل شهادتهم أيضاً . وإن من عليهم قبل شهادتهم

ذلك للقوة الموجودة من طريق الحس باعتبار المنعة وقد زال ذلك بالأسر ، فثبت الرق فيهم . وإن توقف ثبوت الملك على القسمة أو البيع حتى وجد قتل من المسلمين فشهد منهم نفر على رجل منهم أنه قتله بالسيف عمداً فإن شهادتهم لم تقبل ، لأن الرقيق ليس من أهل الشهادة ، فإنها نوع ولاية والرق يعدم الولاية . ولكن للإمام أن يقتل المشهود عليه ؛ لأنه أسير لا أمان له ، حتى إذا قسمه أو باعه لم يكن له أن يقتله بعد ذلك ، كما لو لم يشهد عليه المشهود بشيء . ولو شهدوا على امرأة منهم بذلك لم يقبلها الإمام ؛ لأنه لا شهادة لهم عليها ، فيكون حالها بعد هذه الشهادة كحالها قبلها وواضح هذا بما نقل عن أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - أن واحداً من الجند لو أعتق منهم نصيبه من عبد أو أمة أو أستولدها فإن ذلك ينفذ في القياس ولا ينفذ في الاستحسان ولو لم يثبت الرق فيهم لم يكن للقياس والاستحسان في نفوذ العتق والاستيلاء لهم معنى ولو ظهر الإمام على دار أهل الحرب فصيرها دار الإسلام فهو بالخيار بين أن يخمسها ويقسمها بين الغائمين وبين أن يمن على أهلها ، فيجعلهم ذمة يؤدون الجزية عن جماعتهم ، والخراج عن أراضيهم ، كما فعله عمر - رضي الله تعالى عنه - بالسواد^(١) فإن لم يفرق له فيهم رأي حتى شهد بعضهم على رجل منهم أنه قتل امرأة منهم عمداً أو خطأ ثم فرق له فيهم أحد الرأيين فشهادتهم الأولى باطلة ، لأنهم شهدوا وهم بمنزلة العبيد لكونهم مقهورين . وإن أعادوا تلك الشهادة فإن كان الإمام قد قسمهم لم تقبل شهادتهم أيضاً ، لأن الملك قد تعين فيهم بالقسمة . وإن من عليهم قبل شهادتهم الثانية ؛ لأنه قد تقرر فيهم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٥) .

الثانية، وإن كان المقتول رجلاً منهم فلا شيء على قاتله. ولو أسلم منهم قوم قبل أن يفرق له فيهم رأي فشهدوا شهادة لم تجز شهادتهم على أحد، فإن أعادوا تلك الشهادة قبلها الإمام. فإن أسلم بعضهم قبل أن يفرق له فيهم الرأي وفيمن أسلم رجل له أب مسلم من أهل دار الإسلام، فمات

حكم الحرية بالمن عليهم، فقد جعلهم أحرار الأصل والعبد إذا شهد في حال رقه فردت شهادته ثم أعادها بعد الحرية وجب قبولها، ثم يغرم القاتل الأقل من قيمته ومن قيمة المقتولة في ماله، فيكون ذلك لأوليائها على القاتل عمداً كان أو خطأ ولا قود في ذلك لبقاء شبهة الهدر في دمها حين قتلها ولاشتباه المستحق للقود حين قتلها لتردد حالها، ثم حال القاتل والمقتول عند القتل كحال المكاتب فإن كل واحد منهما رقيق متردد الحال بين أن يتقرر الملك فيه بالقسمة أو الحرية بالمن فيكون كالمكاتب والمكاتب إذا قتل مكاتباً على وجه العمد لا يجب فيه القود، فإنه يجب فيه الأقل من قيمة القاتل ومن قيمة المقتول، ويكون ذلك في كسب القاتل لورثة المقتول إذا حكم بحريته بأداء بدل الكتابة، فكذلك ما هنا، وكذلك لو أن أحدهم قتل حرّاً من المسلمين خطأ فإن قسمهم الإمام دفع به وإن جعلهم ذمة غرم القاتل قيمته لأولياء المقتول، كما هو الحكم في المكاتب يقتل حرّاً خطأ. وإن كان المقتول رجلاً منهم فلا شيء على قاتله، لأن دمه حلال ومن أراق دمًا حلالاً لم يجب عليه الضمان. ولو أسلم منهم قوم قبل أن يفرق له فيهم رأي فشهدوا بشهادة لم تجز شهادتهم على أحد، لأن الرق الذي ثبت فيهم بالقهر لا يزول بالإسلام، ألا ترى أن للإمام أن يقسمهم، فحالهم كحال مكاتب مسلم، شهد بشهادتهم، وإذا رد الإمام شهادتهم ثم جعلهم في أراضيهم، يؤدون عنها الخراج فذلك جائز، لأنه كان له فيهم هذا الرأي قبل أن يسلموا، فبعد الإسلام أولى فإن قيل: كيف يضع الخراج على أراضيهم والمسلم لا يبتدأ بالخراج. ألا ترى أنه لو قسمها بين الغانمين لم يجعل عليهم الخراج في الأراضي ولكن يجعلها أرض عشر لأن أهلها مسلمون، قلنا: لأنه إذا قسمها فقد ملكها الغانمين ابتداء فكان هذا توظيفاً على المسلم ابتداء في أرضه فأما إذا من بها على أهلها فقد قرر ملكهم فيها على ما كان، وقد كان ثبت له حق توظيف الخراج على هذه الأراضي في ملك أهلها قبل أن يسلموا، فيكون هذا إبقاء لما ثبت من الحق، وإبقاء الخراج في أرض المسلم مستقيم. ألا ترى أنه لو وظف عليهم الخراج ثم أسلموا بعد ذلك فإنه يسقط عنهم خراج الرؤوس، ولا يسقط عنهم خراج الأراضي، فكذلك هذا، فإن أعادوا تلك الشهادة قبلها الإمام، لأن حريتهم قد تقررت، وهو بمنزلة ما لو قسمهم، ثم اعتقهم الموالى فأعادوا تلك الشهادة. فإن أسلم بعضهم قبل أن يفرق له فيهم الرأي وفيمن أسلم رجل له أب مسلم من أهل دار الإسلام، فمات أحدهما، ولا

أحدهما ولا وراث له غير صاحبه، ثم رأى أن يجعلهم ذمة فإن كان الميت غير الأسير منهما لم يرثه الأسير وإن كان الميت هو الأسير منهما ورثه المسلم الآخر، وإن كان أحد الأسراء الذين أسلموا مات، ووارثه أسير في المسلمين أيضاً، فرأى الإمام أن يمن عليهم، فإنه يجعل مال الميت ميراثاً لوارثه المسلم. ولو أن مسلماً قتل رجلاً من الأسراء الذين أسلموا عمداً أو خطأ، ثم جعلهم الإمام ذمة، فإن القاتل يغرم قيمته، إن كان عمداً، ففي ماله، وإن كان

وارث له غير صاحبه، ثم رأى أن يجعلهم ذمة فإن كان الميت غير الأسير منهما لم يرثه الأسير وإن كان الميت هو الأسير منهما ورثه المسلم الآخر. لأن الأسير بمنزلة المكاتب لتردد حاله بين الرق والحرية والمكاتب لا يرث أحداً، ويرثه قريبه المسلم إذا حكم بحريته بعد موته بمنزلة مكاتب يموت عن وفاء فيؤدي كتابته ويحكم بحريته. وإن كان أحد الأسراء الذين أسلموا مات، ووارثه أسير في المسلمين أيضاً، فرأى الإمام أن يمن عليهم، فإنه يجعل مال الميت ميراثاً لوارثه المسلم؛ لأنه تقرر حكم الحرية في الوارث والموروث باعتبار سبب واحد فهو بمنزلة مكاتب يموت، وله ولد مولود في كتابته، ثم يؤدي كتابته بعد موته، بخلاف ما سبق فهناك حين مات الذي هو من أهل دار الإسلام فحريته حين مات متقررة، والأسير متردد في الحال فلا يمكن توريثه عنه، وإن ظهرت حريته بعد ذلك. لأن حكم التوريث في ذلك المال يتقرر بنفس الموت، وهاهنا الميت كان متردد الحال عند الموت كالوارث، فإنما يتقرر حكم الحرية فيها وحكم الإرث في المال في وقت واحد. فإن قيل: في المكاتب الحرية تستند إلى حالة الحياة، أو يجعل هو كالحلي حكماً إلى وقت أداء بدل الكتابة، ولا يمكن تحقيق ذلك المعنى هاهنا، فكيف يجري الإرث بينهما؟ قلنا: ذلك المعنى هاهنا أظهر، لأن هاهنا إذا جعلهم ذمة فقد قرر فيهم حرية كانت، وهناك عند الأداء ثبتت حرية لم تكن موجودة قط في المكاتب، فإذا صح أن يجعل حياً حكماً لإثبات الحرية فيه ابتداء لحاجته إليه، فلأن يصبح ذلك هاهنا لتقرير حكم الحرية فيه كان أولى، وكذلك إن كان له ورثة مسلمون من أهل دارنا مع هذا الأسير، فالإيراث بينهم بالخصص، بمنزلة المكاتب يموت، وله ولد حر وولد مولود في الكتابة. ولو أن مسلماً قتل رجلاً من الأسراء الذين أسلموا عمداً أو خطأ، ثم جعلهم الإمام ذمة، فإن القاتل يغرم قيمته إن كان عمداً، ففي ماله وإن كان خطأ فعلى عاقلته، لأن صفة الحل في دمه قد رالت بإسلامه، وهو بمنزلة المكاتب إلا أنه لا يجب القود على القاتل لاشتباه المستحق فإن الإمام إن جعلهم ذمة كان المستحق ورثته، وإن بدا له القسمة لم يكن لورثته حق في استيفاء القود فلاشتباه المستحق لا يجب القود

خطأ فعلى عاقلته . فإن مات بعض ورثته الذين هم من أهل دار الإسلام بعده ومات بعض ورثته من الأسراء بعده ، ثم جعلهم الإمام ذمة فإن ما تركه الأسير الأول يرثه ورثته من الأسراء وممن هو من أهل دارنا ، ولا يرث الأسير الذي مات آخر ممن هو من أهل دارنا ، ولا يرثه أيضاً من هو من أهل دارنا ، ولو أن بعض الأسراء كاتب عبداً له أو باعه فإن تصرفه موقوف . فإن كان المكاتب أدنى إليه الكتابة ، ثم جعلهم ذمة ، فإن كانت الكتابة في يد المولى لم يستهلكها فهو حر ، وإن كان قد استهلك المقبوض لم يعتق المكاتب إلا بأداء المال مرة أخرى ، لأن الكتابة إنما نفذت بعد المن ولا بد من قبض بدل الكتابة ، بعد نفوذ

ولكن تجب قيمته في ماله إن كان عمداً وعلى عاقلته إن كان خطأ ويكون ذلك ميراثاً لجميع ورثته ، لأن بدل نفسه بمنزلة سائر أملاكه في التوريث . فإن مات بعض ورثته الذين هم من أهل دار الإسلام بعده ومات بعض ورثته من الأسراء بعده ، ثم جعلهم الإمام ذمة فإن ما تركه الأسير الأول يرثه ورثته من الأسراء ، وممن هو من أهل دارنا ؛ لأنه كان حياً عند موته ، وبعدما حكم بحريته يستند الإرث إلى ذلك الوقت . ولا يرث الأسير الذي مات آخر ممن هو من أهل دارنا ، ولا يرثه أيضاً من هو من أهل دارنا ، لأن من هو أهل دارنا قد مات قبله ، فكيف يرثه ؟ والأسير وإن كان حياً عند موته ولكنه كان متردد الحال بين الرق والحرية فلا يرث شيئاً ممن هو متيقن الحرية عند موته ، وهو نظير مكاتب مات عن وفاء ، وترك ابناً حراً وابناً مولوداً في الكتابة ، ثم مات ابنه الحر عن مال ، ثم مات المولود في الكتابة عن مال ، ثم أدت كتابته ، فلما بقي من كسب الأب يرثه الابنان جميعاً ، ولا يرث واحد من الابنين من صاحبه لما بينا . ولو أن بعض الأسراء كاتب عبداً له أو باعه فإن تصرفه موقوف ، لأن ملكه متردد بين أن يسلم بالمن وبين أن يبطل بالقسمة فيتوقف تصرفه لتوقف ملكه ، فإن قيل : لماذا لم يجعل بمنزلة المكاتب في تصرفه في كسبه ؟ قلنا : لأن هناك المولى جعله أحق بكسبه وأطلق عنه الحجر في التصرف في كسبه ، وهاهنا الحجر بسبب القهر ثابت في كسبه كما هو ثابت في نفسه فلماذا يتوقف تصرفه في كسبه ، فإن جعلهم الإمام ذمة نفذ تصرفه . فإن كان المكاتب أدنى إليه الكتابة ، ثم جعلهم ذمة فإن كانت الكتابة في يد المولى لم يستهلكها فهو حر ، لأن حكم قبضه كان موقوفاً وقد نفذ ذلك بالمن . ألا ترى أنه يسلم له المقبوض فيجعل ذلك بمنزلة ما لو استوفاه منه بعد المن فيحكم بعقده . وإن كان قد استهلك المقبوض لم يعتق المكاتب إلا بأداء المال مرة أخرى ، لأن الكتابة إنما نفذت بعد المن ، ولا بد من قبض بدل الكتابة ، بعد نفوذ العقد حقيقة أو حكماً ، ولم يوجد ذلك ، فإن حكم التوقف لا يبقى

العقد حقيقة أو حكماً، ولم يوجد ذلك، فإن حكم التوقف لا يبقى في المقبوض بعد الاستهلاك. وإن كان أعتق العبد أو دبره أو تصدق به، ثم جعلهم الإمام ذمة فجميع ما صنع من ذلك باطل، ولو ظهر الإمام على دارين من أهل الحرب، فلم يقسمهم ولم يجعلهم ذمة حتى مات بعضهم، وترك ورثة من أهل داره وورثة من أهل الدار الأخرى، ثم جعلهم الإمام ذمة، فميراث الميت لورثته من أهل داره خاصة، وإنما حالهم في هذا الوجه كحال المكاتبين، هم إخوة ومكاتبتهم واحدة، ولبعضهم ابن مكاتبته على حدة، فمات الأب عن مال ثم أدنى ابنه فعتق ثم أدت مكاتبته الميت، فإن إخوته يرثونه دون ابنه. وإن كان الإمام صيرهم ذمة قبل موت الرجل توارثوا جميعاً، وإن صير من إحدى الدارين ذمة ثم مات رجل من أهل الدار الأخرى، ثم صيرهم ذمة بعد ذلك، ورث الميت جميع ورثته من أهل الدارين.

في المقبوض بعد الاستهلاك؛ لأنه فات لا إلى بدل، فإنه غير مضمون على القابض، سواء قسمهم الإمام أو جعلهم ذمة. وإن كان أعتق العبد أو دبره أو تصدق به، ثم جعلهم الإمام ذمة فجميع ما صنع من ذلك باطل؛ لأنه كان بمنزلة المكاتب أو دونه في حكم التصرف وجهة البطلان في هذه التصرفات من المكاتب متعين، لأنها تعتمد حقيقة الملك، وليس له بحقيقة الملك فيما في يده، فكذلك من الأسير، بخلاف البيع والكتابة. ولو ظهر الإمام على دارين من أهل الحرب فلم يقسمهم ولم يجعلهم ذمة حتى مات بعضهم، وترك ورثة من أهل داره وورثة من أهل الدار الأخرى، ثم جعلهم الإمام ذمة، فميراث الميت لورثته من أهل داره خاصة، لأن أهل الدارين من أهل الحرب لا يتوارثون فيما بينهم، لانقطاع الولاية بتباين المنعة فيما بينهم، وهذا المعنى يبقى إلى أن يجعلهم الإمام ذمة، أو يقسمهم. وإنما حالهم في هذا الوجه كحال المكاتبين، هم إخوة ومكاتبتهم واحدة، ولبعضهم ابن مكاتبته على حدة، فمات الأب عن مال ثم أدنى ابنه فعتق ثم أدت مكاتبته الميت فإن إخوته يرثونه دون ابنه، لأن الابن كان مكاتباً على حدة، فلا تستند حرته إلى ما استندت إليه حرية أبيه، فكذلك ما سبق من أهل دارين مختلفين. وإن كان الإمام صيرهم ذمة قبل موت الرجل توارثوا جميعاً، لأنهم جميعاً من أهل دار الإسلام. وإن صير من إحدى الدارين ذمة، ثم مات رجل من أهل الدار الأخرى، ثم صيرهم ذمة بعد ذلك، ورث الميت جميع ورثته من أهل الدارين، أما من كان الميت من أهل داره فغير مشكل، وأما من كان من أهل الدار الأخرى فلأنهم صاروا أحراراً من أهل دارنا قبل موته، فيرثونه، والله تعالى أعلم.

١١٧- باب : الشركة في الغنيمة

وإذا بعث الإمام سرية من دار الإسلام إلى حصن ، وسرية أخرى إلى حصن آخر ، فدخلت السرية الأولى وظفروا بأهل حصنهم ، وغنموا أموالهم ثم مرت بهم السرية الأخرى وظفروا بأهل حصنهم ، وغنموا أموالهم ، ثم لم تلتق السريتان بعد ذلك ، حتى خرجتا إلى دار الإسلام ، فجميع ما غنمت السرية الأولى يشترك فيه السريتان ، وما غنمت السرية الثانية فهو لهم خاصة ولو كانوا التقوا جميعاً في دار الحرب ، اشتركوا في جميع الغنائم . ولو كانت السرية الثانية لم يبعثها الإمام تقاتل الروم ، ولكنه بعثهم يقاتلون عدواً غير الروم وطريقهم في أرض الروم ، والمسألة بحالها ، لم يشرك بعضهم بعضاً فيما أصابوا هاهنا ، بخلاف ما تقدم ويستوي إن التقوا

١١٧- باب : الشركة في الغنيمة

وإذا بعث الإمام سرية من دار الإسلام إلى حصن وسرية أخرى إلى حصن آخر ، فدخلت السرية الأولى وظفروا بأهل حصنهم ، وغنموا أموالهم ، ثم مرت بهم السرية الأخرى وظفروا بأهل حصنهم وغنموا أموالهم ، ثم لم تلتق السريتان بعد ذلك ، حتى خرجتا إلى دار الإسلام ، فجميع ما غنمت السرية الأولى يشترك فيه السريتان ، وما غنمت السرية الثانية فهو لهم خاصة . لأن السرية الثانية حين التقت بالسرية الأولى في دار الحرب بعد إصابة الغنيمة ، فقد ثبت لهم الشركة في المصايب ، لأنهم بمنزلة المدد لهم ، ثم لا تبطل تلك الشركة بإمعانهم في دار الحرب ، وخروج السرية الأولى قبلهم إلى دار الإسلام ، وما أصابت السرية الثانية فهم الذين تفردوا فيها بالإصابة والإحراز ، وما لقيهم السرية الأولى بعد هذه الإصابة في موضع من دار الحرب فلا يشاركونهم فيها . ولو كانوا التقوا جميعاً في دار الحرب اشتركوا في جميع الغنائم^(١) ، لأنهم اشتركوا في إحرازها بدار الإسلام ، فيجعل كأنهم اشتركوا في الإصابة في حق كل غنيمة . ولو كانت السرية الثانية لم يبعثها الإمام تقاتل الروم ، ولكنه بعثهم يقاتلون عدواً غير الروم وطريقهم في أرض الروم ، والمسألة بحالها ، لم يشرك بعضهم بعضاً فيما أصابوا هاهنا ، بخلاف ما تقدم ، ويستوي إن التقوا في دار الحرب أو لم يلتقوا ، لأن السرية

(١) قال في الفتاوى : وإذا لحقهم مدد في دار الحرب شاركهم فيها ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٨) .

في دار الحرب أو لم يلتقوا ، فإذا بعثت السريتان لقتال أهل دار واحدة يمكن جعل إحداهما مددًا للآخرى ، باعتبار أن قصد كل واحدة منهما قهر أهل تلك الدار وذلك لا يتأتى فيما إذا بعثت كل واحدة لقتال أهل دار أخرى ، فإذا التقت السريتان في دار الحرب بغنائم فلقوا جندًا من الروم فقاتلوهم عن غنائمهم ، فهزموا أهل الروم وأصابوا غنائم ثم خرجوا اشتركوا في جميع ذلك . ولو بعث سرية إلى أرض الروم ، فأصابوا فيها غنائم ، ثم بعث

الثانية هاهنا ما قصدوا قتال الروم ، فلا يكونون في حكم المدد للسرية المبعوث لقتال الروم ، بل كل سرية في حق ما أصابت السرية الأولى ، بمنزلة التجار في أرض الحرب ، فلا يشرك بعضهم بعضًا في المصاب ، وإن التقوا في دار الحرب ، وفي المسألة الأولى قصد كل سرية قتال أهل الدار التي تقاتلها السرية الأخرى ، فكان بعضهم مددًا لبعض إذا التقوا في دار الحرب ، وهذا لأن أهل الدار الواحدة إذا قهر بعضهم يظهر أثر ذلك القهر في حق الباقيين منهم ، وأهل الدارين المختلفين لا يصير بعضهم مقهورين بقهر البعض ، وربما يزدادون قوة بذلك . فإذا بعثت السريتان لقتال أهل دار واحدة ، يمكن جعل إحداهما مددًا للآخرى ، باعتبار أن قصد كل واحدة منهما قهر أهل تلك الدار ، وذلك لا يتأتى فيما إذا بعثت كل واحدة لقتال أهل دار أخرى ، فإذا التقت السريتان في دار الحرب بغنائم ، فلقوا جندًا من الروم فقاتلوهم عن غنائمهم فهزموا أهل الروم وأصابوا غنائم ثم خرجوا اشتركوا في جميع ذلك ، لأن المال صار محررًا بقتالهم ونصرتهم جميعًا ، وحالهم الآن كحال التجار إذا لحقوا بالجيش في دار الحرب ، وقاتلوا معهم دفعًا عن الغنائم فإن قيل : كان ينبغي ألا يكون للسرية الأولى شركة مع السرية الثانية ، فيما أصابوا من غير الروم ، لأنهم أخرجوا ذلك من الدار التي أصابوا فيها ، قبل أن تلحق بهم السرية الأولى ، فلا يشاركونهم فيها بمنزلة ما لو التحق المدد بالجيش بعد الإحراز بدار الإسلام ، ثم قاتلوا معهم العدو دفعًا عن تلك الغنائم ، قلنا : لا كذلك ، فإن حقهم لا يتأكد في المصاب بالإخراج إلى تلك الدار ما داموا في دار الحرب ، وإنما يتأكد حقهم بالإحراز بدار الإسلام ، وهذا لأن حكم اختلاف الدار فيما بينهم ، فأما في حق المسلمين الكل في حكم مكان واحد ، لأن حق المسلمين إنما يتأكد إذا تم السبب ، وذلك بأن يصيروا قاهرين يداً وداراً ، وهذا المعنى لا يحصل ، وإن أخرجوها إلى دار حرب أخرى ، ما لم يحرروها بدار الإسلام . ألا ترى أن الإمام لو بعث جندًا إلى عدو خلف الروم ثم عمى عليهم خبرهم فبعث جندًا آخر في طلبهم لنصرتهم ، فوجدوهم في أرض الروم ومعهم الغنائم قد جاءوا بها من الموضع الذي بعثوا إليه ، فإنهم يشاركونهم فيها للمعنى الذي قلنا ، فكذلك ما سبق . ولو بعث سرية إلى أرض الروم ، فأصابوا فيها

سرية أخرى إلى عدو خلف الروم فلقوا السرية الأولى، وحضر الشتاء فلم يقدروا على الذهاب وكتب إليهم الإمام يأمرهم بالرجعة مع أصحابهم، وينصرتهم، فخرجوا جميعاً غنائم السرية الأولى، فلا شركة للسرية الثانية معهم في ذلك، وهذا بخلاف ما لو كانت السرية الثانية مبعوثة إلى ناحية من الروم أيضاً فإذا التقوا في دار الحرب كانوا شركاء فيما أصابوا، ولو بعث الإمام سرية فأصابوا غنائم، فخلفوا معها أناساً ومضوا أياماً فأصابوا غنائم ودخلت سرية أخرى فأخذت الغنائم التي خلفوها، وخرجوا بها إلى دار الإسلام ثم أقبل الذين أتوا الغنائم الأخرى، حتى خرجوا بها إلى دار الإسلام، فإن الغنيمة الأولى تشترك فيها السريتان جميعاً، فأما الغنيمة الأخرى فهي للذين مضوا خاصة، لا شركة فيها للسرية الثانية، ولا لأصحابهم الذين كانوا تخلفوا مع الغنائم الأولى، ولو بعث الإمام سرية فأصابوا غنائم، ثم أسلم رجل في دار الحرب، فقتل قومًا منهم، وأخذ أموالهم والتحق بالسرية، ثم

غنائم، ثم بعث سرية أخرى إلى عدو خلف الروم، فلقوا السرية الأولى، وحضر الشتاء فلم يقدروا على الذهاب، وكتب إليهم الإمام يأمرهم بالرجعة مع أصحابهم، وينصرتهم، فخرجوا جميعاً بغنائم السرية الأولى، فلا شركة للسرية الثانية معهم في ذلك، لأنهم ما دخلوا لنصرتهم، فكانوا كالتجار في حقهم، إلا أن يلقوا قتالا بعد انصرافهم، قبل أن يخرجوا فحيث يشاركونهم فيها بمنزلة التجار. وهذا بخلاف ما لو كانت السرية الثانية مبعوثة إلى ناحية من الروم أيضاً، لأن هناك كل واحدة من السريتين إنما بعثت لقتال الروم، فكانت كل واحدة منهما في حكم المدد للأخرى، سواء علموا بمكانهم أو لم يعلموا. فإذا التقوا في دار الحرب كانوا شركاء فيما أصابوا، ولو بعث الإمام سرية فأصابوا غنائم فخلفوا معها أناساً، ومضوا أياماً فأصابوا غنائم، ودخلت سرية أخرى فأخذت الغنائم التي خلفوها، وخرجوا بها إلى دار الإسلام، ثم أقبل الذين أتوا بالغنائم الأخرى حتى خرجوا بها إلى دار الإسلام فإن الغنيمة الأولى تشترك فيها السريتان جميعاً، لأن السرية الأولى أصابوها والثانية أحرزوها بدار الإسلام. فأما الغنيمة الأخرى فهي للذين مضوا خاصة، لا شركة فيها للسرية الثانية، ولا لأصحابهم الذين كانوا تخلفوا مع الغنائم الأولى، لأنهم هم الذين أصابوها وأحرزوها بالدار، لم يشاركهم في شيء من ذلك غيرهم. ولو بعث الإمام سرية فأصابوا غنائم، ثم أسلم رجل في دار الحرب، فقتل قومًا منهم، وأخذ أموالهم، والتحق بالسرية، ثم خرجوا إلى دار الإسلام ولم يلقوا

خرجوا إلى دار الإسلام ولم يلقوا قتالاً، فللسرية شركة مع الرجل فيما أصاب ولا شركة للرجل مع السرية فيما أصابوا، وإن لقوا قتالاً بعد ما التحق بهم الرجل اشتركوا في المصاب كله. وكذلك لو كان الرجل الذي التحق بهم أسيراً في دار الحرب، أسر قبل ذلك بزمان وإن كان مأسوراً من هذه السرية والمسألة بحالها، فإنه يشاركهم فيما أصابوا، وإن لم يلقوا قتالاً، لأنه كان انعقد له سبب الاستحقاق معهم، ثم اعترض له عارض غير قادح في ذلك السبب فإذا زال صار كأن لم يكن، فإن لم يلتحق هذا الأسير بهم حتى خرجوا إلى دار الإسلام، فلا شركة للسرية مع الأسير فيما أصاب ولا شركة له معهم فيما أصابوا بعدما أسر هو، لكنه يشاركهم فيما كانوا أصابوا قبل أن يؤسر، ثم بالأسر لا يبطل ما كان ثابتاً في حقه. ولو أن سرية حاصروا أهل حصن لهم كنائس خارجة من حصنهم فأرادوا هدمها فقالوا: نفديها منكم بألف دينار، فأخذوها ومضوا في أرض الروم ثم جاءت سرية أخرى فأردوا

قتالاً، فللسرية شركة مع الرجل فيما أصاب؛ لأنه أحرزه بمنعتهم، وشاركوه في إحرار ذلك بدار الإسلام. ولا شركة للرجل مع السرية فيما أصابوا؛ لأنه يلتحق بهم على قصد النجاة من المشركين، فكان حاله كحال التاجر يلتحق بالسرية بعد إصابة الغنيمة. وإن لقوا قتالاً بعدما التحق بهم الرجل اشتركوا في المصاب كله، لأن الرجل قاتل عن غنائمهم فيشاركهم فيها كالتاجر. وكذلك لو كان الرجل الذي التحق بهم أسيراً في دار الحرب، أسر قبل ذلك بزمان، لأن حاله كحال الذي أسلم منهم فإنه لا ينعقد له سبب الاستحقاق معهم، وإنما قصد النجاة بالالتحاق بهم. وإن كان مأسوراً من هذه السرية والمسألة بحالها، فإنه يشاركهم فيما أصابوا، وإن لم يلقوا قتالاً، لأنه كان انعقد له سبب الاستحقاق معهم، ثم اعترض له عارض غير قادح في ذلك السبب، فإذا زال صار كأن لم يكن، فإن لم يلتحق هذا الأسير بهم حتى خرجوا إلى دار الإسلام فلا شركة للسرية مع الأسير فيما أصاب، لأنهم ما شاركوه في الإصابة ولا في الإحرار. ولا شركة له معهم فيما أصابوا بعدما أسر هو؛ لأنه ما شاركهم في الإصابة ولا في الإحرار. ولكنه يشاركهم فيما كانوا أصابوا قبل أن يؤسر؛ لأنه شاركهم في الإصابة فثبت حقه فيها. ثم بالأسر لا يبطل ما كان ثابتاً في حقه، وحاله في ذلك كحال السرية التي امتنعت في دار الحرب بعد إصابة الغنيمة. ولو أن سرية حاصروا أهل حصن لهم كنائس خارجة من حصنهم فأرادوا هدمها فقالوا: نفديها منكم بألف دينار، فأخذوها ومضوا

هدم الكنائس فلا بأس بأن يخربوها وإن ثبت عندهم ما جرى بين أهل الحصن وبين السرية الأولى، إلا أن يصلحهم أيضاً فإن صالحهم على ألف دينار أخرى، وأخذوها ثم التقت السريتان في دار الحرب اشتركوا في الفداءين مع الغنائم كلها، فإن مرت السريتان بذلك الحصن فليس لهم أن يخربوا شيئاً منه ما لم يخرجوا إلى دار الإسلام، وقد بينا هذا فيما سبق أن صلح كل سرية مطلقاً يتقيد بمدة بقائها في دار الحرب فإن الخوف لأهل الحرب إنما كان بذلك السبب فإن خرجوا ثم رجعوا غزاة فلا بأس بتخريبها، إلا أن يفديه العدو مرة أخرى، وإن كانوا حين انصرفوا عنها داخلين في دار الحرب قد صار العدو دونها، وقاتلوا المسلمين عنها ومنعوا منهم ثم قاتلهم المسلمون حتى أجلوهم عنها فلا بأس بأن يخربوها أهل السرية وغيرهم سواء في ذلك، وهو نظير ما لو صالحهم في الابتداء على أن يكفوا عنهم مجانيقهم

في أرض الروم، ثم جاءت سرية أخرى فأرادوا هدم الكنائس فلا بأس بأن يخربوها، وإن ثبت عندهم ما جرى بين أهل الحصن وبين السرية الأولى، لأنهم إنما بذلوا الدنانير ليدفعوا أهل السرية الأولى عما قصدوا من الهدم، ولينصرفوا عنهم بأنفسهم، وقد حصل لهم ذلك المقصود، فكانت السرية الثانية في سعة من هدمها. إلا أن يصلحهم أيضاً، فإن صالحهم على ألف دينار أخرى وأخذوها ثم التقت السريتان في دار الحرب، اشتركوا في الفداءين مع الغنائم كلها، لأن المأخوذ على سبيل الفداء فيء، فإنه مأخوذ منهم بطريق القهر، لأن أهل الحصن ما دفعوا ذلك إلا ليزيلوا قهرهم عنهم، والمأخوذ بهذا الطريق يكون غنيمة. فإن مرت السريتان بذلك الحصن فليس لهم أن يخربوا شيئاً منه ما لم يخرجوا إلى دار الإسلام، وقد بينا هذا فيما سبق أن صلح كل سرية مطلقاً يتقيد بمدة بقائها في دار الحرب، فإن الخوف لأهل الحرب إنما كان بذلك السبب فإن خرجوا ثم رجعوا غزاة فلا بأس بتخريبها، لأن حكم ذلك الصلح قد انتهى بخروجهم إلى دار الإسلام، إذ حالهم في الرجعة كحال جيش آخر، فلا بأس بهدم ما قدروا عليه. إلا أن يفديه العدو مرة أخرى، وإن كانوا حين انصرفوا عنها داخلين في دار الحرب قد صار العدو دونها، وقاتلوا المسلمين عنها، ومنعوا منهم، ثم قاتلهم المسلمون حتى أجلوهم عنها، فلا بأس بأن يخربوها، أهل السرية وغيرهم سواء في ذلك، لأنهم حين قاتلوا المسلمين دفعاً عنها فقد أحرروها من المسلمين وانتبد ما كان لهم فيها من أمان بهذا الإحراز. وهو نظير ما لو صالحهم في الابتداء على أن يكفوا عنهم مجانيقهم،

وينصرفوا عن حصنهم ففعلوا ذلك ثم رجعوا إليهم فوجدوهم قد خرجوا من الحصن وقاتلوهم حتى انهزموا ودخلوا الحصن فإنه يحل للمسلمين قتالهم وهدم حصنهم ولو أنهم بعد الخروج من الحصن لم يقاتلوا المسلمين حتى مروا بهم فإن كانوا أخذوا منهم الفداء على أن يكفوا عنهم وعن حصنهم ما داموا في حصنهم حل قتالهم أيضاً لانتفاء الصلح بخروجهم منها وإن كان وقع الفداء على أن يكفوا عنهم وعن حصنهم فليس ينبغي لهم أن يعرضوا لهم ما لم يقاتلوهم وإن كان ملكهم بعث قوماً فأنزلهم الحصن فقاتلهم أولئك الذين بعثوا، وسع المسلمون قتال أهل الحصن وتخریب الحصن والكنائس، ولو كانت السرية مبعوثة من الجند في دار الحرب، فأخذوا من أهل الحصن الفداء من كنائسهم، ثم مضت وجاء العسكر فأرادوا هدم الكنائس، وعلموا ما صنعت السرية، فإن كان أهل العسكر عند الصلح بالقرب من الحصن على وجه لو استعانت بهم السرية قدروا على أن يعينوهم فليس لأهل العسكر أن يخربوا كنائسهم. ولو كانوا مع السرية حين وقع الصلح لم يكن لهم أن يهدموا الكنائس بدون رد المال كما لا يكون ذلك للسرية، فكذلك إذا كانوا بالقرب

وينصرفوا عن حصنهم، ففعلوا ذلك ثم رجعوا إليهم، فوجدوهم قد خرجوا من الحصن وقاتلوهم حتى انهزموا ودخلوا الحصن، فإنه يحل للمسلمين قتالهم وهدم حصنهم، ولو أنهم بعد الخروج من الحصن لم يقاتلوا المسلمين حتى مروا بهم، فإن كانوا أخذوا منهم الفداء على أن يكفوا عنهم وعن حصنهم ما داموا في حصنهم حل قتالهم أيضاً، لانتفاء الصلح بخروجهم منها، وإن كان وقع الفداء على أن يكفوا عنهم وعن حصنهم، فليس ينبغي لهم أن يعرضوا لهم ما لم يقاتلوهم، وإن كان ملكهم بعث قوماً فأنزلهم الحصن فقاتلهم أولئك الذين بعثوا وسع المسلمون قتال أهل الحصن وتخریب الحصن والكنائس، لأن أولئك منهم، وإنما نزلوا حصنهم لينصروهم، وليزادوا قوة بهم فكان قتالهم كقتال أهل الحصن. ولو كانت السرية مبعوثة من الجند في دار الحرب، فأخذوا من أهل الحصن الفداء من كنائسهم، ثم مضت وجاء العسكر فأرادوا هدم الكنائس، وعلموا ما صنعت السرية فإن كان أهل العسكر عند الصلح بالقرب من الحصن، على وجه لو استعانت بهم السرية قدروا على أن يعينوهم، فليس لأهل العسكر أن يخربوا كنائسهم، لأنهم كانوا رداءً للسرية والردء في الحكم كالمباشر، فيما يكون من أمر الحرب. ولو كانوا مع السرية حين وقع الصلح لم يكن لهم أن يهدموا الكنائس بدون رد المال، كما لا

منهم بخلاف ما إذا كانوا بالبعد منهم فإن حالهم الآن كحال جيش آخر جاء من أرض الإسلام، ولو أن السرية المبعوثة من دار الإسلام أصابت غنائم وخلفوها مع أجرائهم وخرجوا إلى دار الإسلام ثم دخلت سرية أخرى فلقوا الأجراء، وأصابوا غنائم وخرجوا مع الأجراء إلى دار الإسلام فغنيمت السرية الأولى تشترك فيها السريتان لوجود الإصابة من إحداهما والإحراز من الأخرى، ولا شركة للسرية الأولى فيما أصابت السرية الثانية، ولو كانت السرية الأولى بعثوا الغنائم مع الأجراء إلى دار الإسلام، ثم دخلت سرية أخرى فأصابته غنائم. ثم التقت السريتان في دار الحرب، وخرجوا فلا شركة للسرية الثانية في غنائم السرية الأولى ولأهل السرية الأولى الشركة في غنائم السرية الأخرى، فإن لم يلتقوا فلا شركة لهم في ذلك أيضاً، ولو أن السرية الأولى خلفوا غنائمهم في دار الحرب، ومضوا حتى التقوا مع السرية الأخرى فأصابوا غنائم ثم خرجوا قبل أن يلقوا الذين خلفوهم مع غنائمهم، الأولى

يكون ذلك للسرية، فكذلك إذا كانوا بالقرب منهم، بخلاف ما إذا كانوا بالبعد منهم، فإن حالهم الآن كحال جيش آخر جاء من أرض الإسلام، ألا ترى أن السرية لو خرجت إلى دار الإسلام قبل الالتحاق بالجيش كان للجيش معهم الشركة في الدنانير المقبوضة، في المسألة الأولى دون الثانية، وبه يتضح الفرق. ولو أن السرية المبعوثة من دار الإسلام أصابت غنائم وخلفوها مع أجرائهم، وخرجوا إلى دار الإسلام، ثم دخلت سرية أخرى فلقوا الأجراء، وأصابوا غنائم، وخرجوا مع الأجراء إلى دار الإسلام، فغنيمت السرية الأولى تشترك فيها السريتان لوجود الإصابة من إحداهما، والإحراز من الأخرى، ولا شركة للسرية الأولى فيما أصابت السرية الثانية، لأنهم لم يشاركوهم في الإصابة ولا في الإحراز. ولو كانت السرية الأولى بعثوا الغنائم مع الأجراء إلى دار الإسلام، ثم دخلت سرية أخرى فأصابته غنائم، ثم التقت السريتان في دار الحرب، وخرجوا فلا شركة للسرية الثانية في غنائم السرية الأولى. لأنهم ما شاركوهم في الإصابة ولا في الإحراز. ولأهل السرية الأولى الشركة في غنائم السرية الأخرى، لأنهم شاركوهم في إحرازها بالدار حين التقوا في دار الحرب وخرجوا معهم. فإن لم يلتقوا فلا شركة لهم في ذلك أيضاً، لأن السرية الأخيرة تفردت بالإصابة والإحراز، فإن أهل السرية الأولى ما كانوا معهم عند القتال، ولا بالقرب منهم بحيث لو استغاثوا بهم أغاثوهم. ولو أن السرية الأولى خلفوا غنائمهم في دار الحرب ومضوا حتى التقوا مع السرية الأخرى، فأصابوا غنائم ثم خرجوا قبل أن يلقوا الذين خلفوهم مع غنائمهم الأولى لأهل السرية الأولى خاصة، لأن السرية الثانية ما شاركوهم في الإصابة، ولا في

لأهل السرية الأولى خاصة . وإن كان الذين مضوا لقوا السرية الثانية في موضع قريب من الذين خلفوا على الغنائم اشترك الكل في جميع ما أصابوا ، ولو أن السرية التي حاصرت حصناً أصابوا غنائم فيهم سبائاً ثم لم يقدروا على فتح الحصن ، فسألهم أهل الحصن المفاداة بالمال ، فإنه يكره للمسلمين أن يفعلوا ذلك ، فإن فعلوا جاز ذلك ، فإن دخلت سرية أخرى فالتقوا مع السرية الأولى لم يشاركوهم في فداء أولئك السبي بخلاف ما تقدم من فداء الكنائس . ولو كانت السرية مبعوثة من العسكر في دار الحرب ثم لحقهم العسكر والمسألة بحالها ، فإن كان العسكر حين أخذت السرية السبي بالقرب منهم

الإحراز ، والغنيمة الثانية بين الذين أحرزوها من أهل السريتين . وإن كان الذين مضوا لقوا السرية الثانية في موضع قريب من الذين خلفوا على الغنائم اشترك الكل في جميع ما أصابوا ؛ لأنه إذا كان بعضهم بحيث يتمكن من أن يغيب البعض لو استغاثوا بهم فهم بمنزلة جيش واحد ، بعضهم ردة للبعض وإن كانوا بالبعد منهم فهم بمنزلة عسكريين متفرقين دخلوا أرض الروم من جانبيين . ولو أن السرية التي حاصرت حصناً أصابوا غنائم فيهم سبائاً ، ثم لم يقدروا على فتح الحصن ، فسألهم أهل الحصن المفاداة بالمال ، فإنه يكره للمسلمين أن يفعلوا ذلك . ؛ لأنه قد ثبت عندنا انتساح قوله - تعالى - : ﴿ فإما متاً بعد وإما فداء ﴾ [محمد : ٤] ، بقوله - تعالى - : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ [التوبة : ٥] على ما ذكره السدي . فإن فعلوا جاز ذلك ؛ لأن فعلهم حصل في موضع الاجتهاد ، فإن الاختلاف بين العلماء في مفاداة الأسير بالمال ظاهر ، وقد بيناه في السير الصغير ، فإن دخلت سرية أخرى فالتقوا مع السرية الأولى لم يشاركوهم في فداء أولئك السبي بخلاف ما تقدم من فداء الكنائس ؛ لأن ما أخذوه عوضاً عن السبي بمنزلة الثمن ، فقد كانوا أثبتوا اليد على السبي ثم سلموهم إلى دار الحرب بما أخذوا منهم ، فيكون هذا بمنزلة الجيش أصابوا غنائم وباعوها أو قسموها في دار الحرب ثم لحقهم مدد ، وأما الكنائس فلم تصر محررة لأهل الإسلام على وجه يجوز بيعهم فيها فكان ما أخذوا من الفداء في حكم مال أصابوه غنيمة ابتداء . والذي يوضح هذا الفرق أن الإمام لو باع السبي في دار الحرب من تجار المسلمين جاز بيعه ، ولو باع كنائسهم قبل أن تصير الأرض دار الإسلام لم يجز بيعه . ولو كانت السرية مبعوثة من العسكر في دار الحرب ثم لحقهم العسكر ، والمسألة بحالها ، فإن كان العسكر حين أخذت السرية السبي بالقرب منهم شاركوهم في فداء السبي ، بمنزلة ما لو كانوا حضروا معهم ، وإن كانوا بالبعد منهم فلا

شركوهم في فداء السبي، بمنزلة ما لو كانوا حضروا معهم، وإن كانوا بالبعد منهم فلا شركة بينهم في ذلك إلا أن يكون أمير العسكر قد نهى أمير السرية أن يبيع شيئاً من السبي أو يفادي به فحيثئذ يكون فداء السبي بينهم وبين أهل العسكر. ولو قال أهل الحصن للسرية: نهب لكم ألف دينار نتصدق بها عليكم على أن تنصرفوا، ففعلوا ذلك، ثم لحق بهم العسكر فهم شركاؤهم في المال، وهذا بخلاف ما لو وهبوا لهم المال بغير شرط فانصرفوا عنهم، ولو باعت السرية منهم شيئاً بألف دينار وشرط عليهم أهل الحصن في الشراء الانصراف عنهم فإنه يسلم للسرية من ذلك قدر قيمة ما باعوا وما زاد على ذلك فهو غنيمة بينهم وبين أهل العسكر. ولو أن السرية المبعوثة من دار الإسلام أصابت سبياً وغنائم فجعلوها في الكنيسة وقيدوا السبي فيها وأغلقوا الباب

شركة بينهم في ذلك، إلا أن يكون أمير العسكر قد نهى أمير السرية أن يبيع شيئاً من السبي، أو يفادي به، فحيثئذ يكون فداء السبي بينهم وبين أهل العسكر؛ لأنه بعدما نهى عن ذلك لا يكون له ولاية البيع، ففعله لا يكون بيعاً لكنه يكون ردّاً للسبي عليهم، فكان ردهم بغير شيء، ثم أخذ منهم مالا بطريق المعاوضة، فلو كان بهذه الصفة كانوا شركاء في المال بخلاف الأول فهناك حين فوض إليه تديير السرية مطلقاً فقد ثبت له ولاية البيع، ويكون الفداء منهم مأخوذاً بطريق الثمن، فلا شركة فيه لمن يلحقهم بعد ذلك إلا أن تكون شركته ثابتة في السبي قبل البيع بأن كانوا بالقرب منهم. ولو قال أهل الحصن للسرية نهب لكم ألف دينار نتصدق بها عليكم، على أن تنصرفوا، ففعلوا ذلك، ثم لحق بهم العسكر فهم شركاؤهم في المال؛ لأن هذا مأخوذ بطريق الفداء حين شرطوا عليهم أن ينصرفوا عنهم، ألا ترى أنه لا ينبغي لهم بعدما قبضوا المال أن يعرضوا لهم إلا أن يردوا المال عليهم. وهذا بخلاف ما لو وهبوا لهم المال بغير شرط فانصرفوا عنهم؛ لأن المال هناك مأخوذ بجهة التبرع المحض أو بسبب تعمد المراضاة بأن كانوا اشتروا من السرية شيئاً بها فلا يأخذ حكم الغنيمة. ولو باعت السرية منهم شيئاً بألف دينار، وشرط عليهم أهل الحصن في الشراء الانصراف عنهم، فإنه يسلم للسرية من ذلك قدر قيمة ما باعوا، وما زاد على ذلك فهو غنيمة بينهم وبين أهل العسكر، لأنهم إنما أعطوا الزيادة بإزاء ما شرطوا عليهم من الإنصراف فكان ذلك غنيمة، وأما مقدار القيمة فإنما أعطوه عوضاً عما أخذوا من تلك السرية فيختصون به. ولو أن السرية المبعوثة من دار الإسلام أصابت سبياً وغنائم فجعلوها في الكنيسة وقيدوا السبي فيها وأغلقوا الباب عليهم، ودفنوا الأموال، ثم مضوا في دار الحرب وجاءت سرية أخرى ففتحو باب الكنيسة، وأخذوا

عليهم ، ودفنوا الأموال ثم مضوا في دار الحرب وجاءت سرية أخرى ففتحوا باب الكنيسة وأخذوا الأسارى واستخرجوا الأموال وخرجوا بها إلى دار الإسلام ، ثم جاءت السرية الأولى فهذه الأموال يشترك فيها أهل السريتين ، فإن لم تنته السرية الثانية إلى تلك الكنيسة حتى خرجت الأولى إلى دار الإسلام من ناحية أخرى والمسألة بحالها فتلك الأموال كلها للسرية الثانية خاصة . وكذلك لو كانوا لم يخرجوا إلى دار الإسلام ولكن علم أهل الحرب بحال تلك الكنيسة فجاءوا وأخذوا الأموال منها ثم جاءت السرية الثانية فاستنقذوها من أيديهم وأخرجوها إلى دار الإسلام قبل أن يلتقوا مع السرية الأولى فذلك كله للسرية الثانية خاصة ، ولو كان بعض السرية الأولى ترك في تلك الكنيسة شيئاً من متاعه أيضاً فإن لم يأخذه أهل الحرب حتى أخذته السرية الثانية فهو مردود على صاحبه قبل القسمة ، وبعد القسمة بغير شيء .

الأسارى ، واستخرجوا الأموال ، وخرجوا بها إلى دار الإسلام ، ثم جاءت السرية الأولى ، فهذه الأموال يشترك فيها أهل السريتين ؛ لأن إحداها أصابت والآخرى أحرزتها بالدار . فإن لم تنته السرية الثانية إلى تلك الكنيسة حتى خرجت السرية الأولى إلى دار الإسلام من ناحية أخرى ، والمسألة بحالها ، فتلك الأموال كلها للسرية الثانية خاصة ؛ لأن أهل السرية الأولى حين تركوها في دار الحرب وخرجوا فقد سقطت يدهم عنها من كل وجه ، والتحق بسائر أموال أهل الحرب ، مما هو ضائع ليس في يد إحداها ، فلما أصابها السرية الثانية وهم الذين أحرروها . وكذلك لو كانوا لم يخرجوا إلى دار الإسلام ، ولكن علم أهل الحرب بحال تلك الكنيسة فجاءوا وأخذوا الأموال منها ، ثم جاءت السرية الثانية فاستنقذوها من أيديهم وأخرجوها إلى دار الإسلام ، قبل أن يلتقوا مع السرية الأولى فذلك كله للسرية الثانية خاصة ؛ لأن أهل الحرب بالآخذ صاروا محرزين لها ، فلتحق بسائر أموالهم التي لم يأخذها منهم أحد ، حتى الآن وقد تفردت السرية الثانية خاصة بالآخذ والإحراز منها . ولو كان بعض السرية الأولى ترك في تلك الكنيسة شيئاً من متاعه أيضاً ، فإن لم يأخذه أهل الحرب حتى أخذته السرية الثانية فهو مردود على صاحبه ، قبل القسمة وبعد القسمة بغير شيء ؛ لأنه وجد عين ماله ، فإن أهل الحرب ما أحرروه ولا علموا به حتى يزول ملكه بذلك وإن كان أهل الحرب قد أخذوه ثم وجده صاحبه قبل القسمة أخذه بغير شيء ، وإن وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة . لأن أهل الحرب صاروا محرزين له بنفس الآخذ ، لكونه في دارهم والله الموفق .

١١٨ - باب : ما يأخذه الرجل في دار الحرب

فيكون أهل العسكر فيه شركاء وما لا يكون

ولو أن رجلاً من أهل العسكر صار في دار الحرب وأصاب عسلاً، أو لؤلؤاً، أو جوهراً، أو معدن ذهب، أو فضة فذلك كله فيء، وإن كان باعه قبل أن يعلم الأمير به من تاجر وأخذ ثمنه فرأى الإمام أن يجيز بيعه، فإنه يأخذ الثمن فيجعله في الغنيمة، ولو كان احتش حشيشاً وباعه جاز ذلك، وكان الثمن طيباً له، وكذلك لو كان يسقي الماء على ظهره أو دابته فيبيعه، ولو كان قطع خشباً أو حطباً وباعه من تاجر في العسكر أخذ الأمير الثمن

١١٨ - باب : ما يأخذه الرجل في دار الحرب

فيكون أهل العسكر فيه شركاء وما لا يكون

ولو أن رجلاً من أهل العسكر صار في دار الحرب، وأصاب عسلاً، أو لؤلؤاً أو جوهراً، أو معدن ذهب، أو فضة، فذلك كله فيء؛ لأنه مال تمكن من أخذه في دار الحرب بقوة الجيش، والجيش حين دخلوا فقد كان قصدهم إعلاء كلمة الله - تعالى - وإعزاز الدين، فكل مال يصل إلى يد بعضهم في دار الحرب، باعتبار قوتهم فهو غنيمة وتحقيق ما ذكرنا، أنه ما كان يتمكن من إثبات السيد على هذا المال ما لم يصل إلى هذا المكان، وما وصل إلى هذا المكان إلا بقوة الجيش، فكانوا ردةً له في السبب الذي يتمكن به من أخذ هذا المال. وإن كان باعه قبل أن يعلم الأمير به من تاجر، وأخذ ثمنه، فرأى الإمام أن يجيز بيعه، فإنه يأخذ الثمن فيجعله في الغنيمة؛ لأن أهل العسكر كانوا شركاء فيما باع قبل البيع، فيكون لهم الشركة في الثمن أيضاً. ولو كان احتش حشيشاً وباعه جاز ذلك، وكان الثمن طيباً له، وكذلك لو كان يستقي الماء على ظهره أو دابته فيبيعه؛ لأن الحشيش والماء مباح ليس من الغنيمة في شيء، فإن رسول الله ﷺ أثبت فيهما شركة عامة بين المسلمين بقوله: «الناس شركاء في ثلاث: في الماء والكلا والنار»^(١)،

(١) أخرجه: أبو داود: البيوع (٣/ ٢٧٦). ح [٣٤٧٧]، وابن ماجه: الرهون (٢/ ٨٢٦). ح [٢٤٧٢]، وأحمد: المسند (٥/ ٣٦٤). ح [٢٣١٤٦] بلفظ «المسلمون شركاء».

منه فجعله في الغنيمة، ولو كان باع الحطب من جندي للوقود أمر برد الثمن على المشتري. وكذلك لو كان المبيع طعاماً من الخنطة والعسل أو علف الدواب من الشعير والقت، والتبن فإن هذا كله من الغنيمة، ولكل واحد من الغائمين حق الانتفاع به، وقيل في تأويل قوله - تعالى - : ﴿والنجم والشجر يسجدان﴾، ولو ظفر أهل العسكر بحشيش للمشركين، قد احتشوه وأحرزوه فأخذ ذلك رجل وباعه واستهلكه المشتري، فإن كان المشتري تاجرًا كان الثمن في الغنيمة وإن كان من أهل العسكر كان الثمن مردوداً عليه. ولو كان في

فإذا لم يأخذ حكم الغنيمة بأخذه كان هو المنفرد بإحرازه فيكون مملوكاً له، فإذا باعه طاب ثمنه له بخلاف ما تقدم. ولو كان قطع خشباً أو حطباً وباعه من تاجر في العسكر أخذ الأمير الثمن منه فجعله في الغنيمة؛ لأن الحطب والخشب مال مملوك فيكون كسائر الأموال، ألا ترى لو أن رجلاً أخذ من أرض رجل كلاً أو من بئر ماء في دار الإسلام، كان ذلك له، ولو باعه كان الثمن طيباً له، فإذا أخذه في دار الحرب أولى أن يكون ذلك له، ولو أخذ خشباً أو حطباً من شجر نابتة في أرض، لم ينبت أحد كان صاحب الأرض أحق به حتى لو باعه الأخذ لم يجز بيعه، ولو استهلكه ضمن قيمته لصاحب الأرض، فتبين أن الحطب بمنزلة سائر الأموال التي يتحقق فيها الإحراز بالمكان، وأن الكلاً والماء لا يتأتى ذلك فيهما، وإنما يكون الإحراز فيهما باليد خاصة. ولو كان باع الحطب من جندي للوقود أمر برد الثمن على المشتري؛ لأن ما باع كان من الغنيمة، والبائع والمشتري في الانتفاع به على السواء فلماذا يلزمه رد الثمن عليه، بخلاف ما إذا باعه من تاجر. وكذلك لو كان المبيع طعاماً من الخنطة والعسل أو علف الدواب، من الشعير والقت والتبن فإن هذا كله من الغنيمة، ولكل واحد من الغائمين حق الانتفاع به، وبهذا تبين أن القت من جملة الأشجار لا من الحشيش، حتى لو أخذه من أرض غيره فلصاحب الأرض أن يسترده منه، قال - رضي الله تعالى عنه - : وكان شيخنا الإمام شمس الأئمة - رحمه الله - يفتي بأنه بمنزلة الحشيش، فإنه تافه لا قيمة له قبل الأخذ، في أكثر المواضع، ولكن ما ذكره محمد - رحمه الله - أصبح، فإن الحشيش ما ينبت على وجه الأرض، ولا يقوم على ساق والشجر ما يقوم على ساق والقت من جنس ما ينبت على ساق. وقيل في تأويل قوله - تعالى - : ﴿والنجم والشجر يسجدان﴾ [الرحمن: ٦]، النجم ما ينتشر على وجه الأرض، والشجر ما ينبت على ساق، والقت من جنس ما ينبت على ساق، فكان بمنزلة الشجر. ولو ظفر أهل العسكر بحشيش للمشركين، قد احتشوه وأحرزوه، فأخذ ذلك رجل وباعه، واستهلكه المشتري، فإن كان المشتري تاجرًا كان الثمن في الغنيمة، وإن كان من أهل العسكر كان الثمن مردوداً

الجند تاجر وجد في دار الحرب من هذا الخشب الخلنج فعمل منه قصاعاً وأخونة ثم أخرجها إلى دار الإسلام فإن الإمام يأخذ ذلك ويبيعه وينظر إلى قيمة الخشب غير معمول وإلى قيمته معمولاً، فيقسم الثمن على ذلك ويعطيه حصة عمله ويجعل الباقي في الغنيمة . ولو كان الذي عمل ذلك عملاً بعد إخراج الغنائم إلى دار الإسلام، والمسألة بحالها، فهو ضامن قيمة الخشب وكان المعمول له، وعلى هذا لو قسمت الغنائم في دار الحرب ثم أخذ الخشب ممن وقع في سهمه وعمل ذلك منه ، ولو أخذ جلوداً ميتة فدبغها وجعلها فرواً،

عليه ؛ لأن المشركين كانوا أحرروا هذا وملكوه ، فإذا ظفر به العسكر فأخذوه كان في حكم الغنيمة ، بخلاف ما سبق مما لم يحرره أحد حتى أخذه هذا البائع وأحرره . ولو كان في الجند تاجر وجد في دار الحرب من هذا الخشب الخلنج فعمل منه قصاعاً وأخونة ثم أخرجها إلى دار الإسلام ، فإن الإمام يأخذ ذلك ويبيعه وينظر إلى قيمة الخشب ، غير معمول وإلى قيمته معمولاً فيقسم الثمن على ذلك ، ويعطيه حصة عمله ، ويجعل الباقي في الغنيمة ؛ لأن الخشب الذي أخذه قبل العمل كان مالاً مستقوماً ، فكان من جملة الغنيمة ثم هذه الصنعة فيها منه استهلاك من وجه ، ولهذا لو فعله الغاصب بالمغصوب كان متملكاً له بالضمان ، إلا أن هاهنا لا يمكن أن يجعل الغاصب ضامناً ؛ لأن استهلاك الغنائم في دار الحرب ، لا يوجب عليه الضمان ، وإذا لم يكن ضامناً لا يملك أصل الخشب ، ثم الصنعة التي اتصلت به حقه ليس من الغنيمة في شيء ، وأصل الخشب غنيمة ولا يمكن تميز أحدهما عن الآخر بالقسمة ، فيصار فيه إلى البيع وقسمة الثمن بمنزلة ما لو هبت الريح على ثوب إنسان وألقته في صبغ غيره فانصبغ ، ثم أبى صاحب الثوب أن يغرم لصاحب الصبغ قيمة صبغه ، وعلى هذا لو أخذ جلود الغنم التي كانت تذبح فجعلها فرواً ، أو اصطاد سمكاً وملحه ، لأن المعنى الذي قلنا يجمع الفصول كلها . ولو كان الذي عمل ذلك عملاً بعد إخراج الغنائم إلى دار الإسلام ، والمسألة بحالها ، فهو ضامن قيمة الخشب ، وكان المعمول له ؛ لأن بعد الإحراز هو ضامن لما يستهلك من المال ، فيتملك محل العمل بالضمان ، قبل العمل ، ثم إنما اتخذ المعمول من ملك نفسه . وعلى هذا لو قسمت الغنائم في دار الحرب ثم أخذ الخشب ممن وقع في سهمه وعمل ذلك منه ؛ لأنه صار غاصباً ضامناً وبالعامل صار مستهلكاً له من وجه ، فيقرر عليه ضمان قيمته لصاحبه وأوضح هذا الفرق بما لو أخذ جلوداً ذكية لرجل فدبغها وجعلها فرواً كان الفرو له وغرم قيمة الجلود لصاحبها ، لأن المغصوب مال مضمون قبل العمل . ولو أخذ جلوداً ميتة فدبغها وجعلها فرواً قوم الفرو جلدًا غير

قَوْمَ الْفُرِّو جِلْدًا غَيْرَ مَعْمُولٍ وَقَوْمٌ مَعْمُولًا ، فَإِنْ شَاءَ الْعَامِلُ أَعْطَاهُ قِيَمَةَ جِلْدِهِ ذَكِيًّا غَيْرَ مَعْمُولٍ ، وَإِنْ شَاءَ بَيْعَ الْفُرِّو وَقَسَمَ ثَمَنَهُ عَلَى قِيَمَةِ الْجِلْدِ ذَكِيًّا غَيْرَ مَعْمُولٍ وَعَلَى قِيَمَتِهِ فُرًّا مَعْمُولًا ، فَكَذَلِكَ حُكْمُ الْغَنَائِمِ قَبْلَ الْإِحْرَارِ إِذَا صَنَعَ مِنْهَا شَيْئًا ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَصَابَ مَعْدَنَ نَحَاسٍ أَوْ رِصَاصٍ فَجَعَلَ مِنْهُ أَبَارِيقَ ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ مَعْدَنَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ فَاتَّخَذَ مِمَّا اسْتَخْرَجَ مِنْهُ الْأَبَارِيقَ .

مَعْمُولٍ وَقَوْمٌ مَعْمُولًا ، فَإِنْ شَاءَ الْعَامِلُ أَعْطَاهُ قِيَمَةَ جِلْدِهِ ذَكِيًّا غَيْرَ مَعْمُولٍ ، وَإِنْ شَاءَ بَيْعَ الْفُرِّو وَقَسَمَ ثَمَنَهُ عَلَى قِيَمَةِ الْجِلْدِ ذَكِيًّا غَيْرَ مَعْمُولٍ ، وَعَلَى قِيَمَتِهِ فُرًّا مَعْمُولًا^(١) ، لَأَنَّ الْغَاصِبَ لَمْ يَكُنْ ضَامِنًا لِلْجِلْدِ هَاهُنَا فَإِنَّهُ مَا كَانَ مُتَقَوِّمًا قَبْلَ الدَّبِغِ وَلَوْ كَانَ دَبِغَ الْجِلْدِ دَبَاغًا لَا يَزِيدُ فِيهِ شَيْئًا أَخَذَهُ صَاحِبُهُ بِغَيْرِ شَيْءٍ وَإِنْ دَبِغَهُ بِمَا لَهُ قِيَمَةٌ ، وَلَكِنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ عَنْ حَالِهِ ، فَلصَّاحِبُ الْجِلْدِ أَنْ يَأْخُذَهُ وَيُعْطِيَهُ مَا زَادَ الدَّبِغُ فِيهِ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَضْمِنَهُ قِيَمَةَ جِلْدِهِ ، لِأَنَّهُ لَوْ اسْتَطْلَهَكَ قَبْلَ الدَّبِغِ لَمْ يَكُنْ ضَامِنًا . فَكَذَلِكَ حُكْمُ الْغَنَائِمِ قَبْلَ الْإِحْرَارِ إِذَا صَنَعَ مِنْهَا شَيْئًا ، أَلَا تَرَى أَنَّ وَاحِدًا مِنَ الْعَسْكَرِ فِي أَرْضِ التُّرْكِ لَوْ أَصَابَ دَوَابَّ مِنْ هَذِهِ السَّمُورِ مَوْتِينَ فَسَلَخَهَا ثُمَّ دَبِغَهَا ، وَجَعَلَ مِنْهَا فُرًّا يَسَاوِي أَلْفَ دِينَارٍ ثُمَّ أَخْرَجَهُ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ لِأَنَّهُ مَا تَمَكَّنَ مِنْهُ إِلَّا بِقُوَّةِ الْجَيْشِ ، فَلَا يَسْلَمُ لَهُ وَلَكِنَّهُ يَبَاعُ عَلَى مَا ذَكَرْنَا . وَكَذَلِكَ لَوْ أَصَابَ مَعْدَنَ نَحَاسٍ أَوْ رِصَاصٍ فَجَعَلَ مِنْهُ أَبَارِيقَ وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ مَعْدَنَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ فَاتَّخَذَ مِمَّا اسْتَخْرَجَ مِنْهُ الْأَبَارِيقَ ، فِي قَوْلِ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - ، فَأَمَّا فِي قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ - : يُؤْخَذُ مِنْهُ أَبَارِيقُ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ فَيُرَدُّ فِي الْغَنِيمَةِ ، وَلَا شَيْءَ لَهُ بِسَبَبِ صُنْعَتِهِ ، بِنَاءً عَلَى مَذْهَبِهِ أَنَّهُ لَا يَعْتَبَرُ الصَّنْعَةُ فِي الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَلَا تَصِيرُ الْعَيْنُ بِهَا فِي حُكْمِ الْمُسْتَهْلَكِ ، كَمَا قَالَ فَيَمْنُ غَضِبَ نَفَرَةٌ وَاتَّخَذَ مِنْهَا قَلْبًا وَقَدْ بَيَّنَّا ذَلِكَ فِي شَرْحِ الْمُخْتَصَرِ ، وَاللَّهُ الْمَوْفِقُ .

(١) قَالَ فِي الْفَتَاوَى : فِي مِثْلِ هَذَا لَوْ أَصَابُوا شَجَرًا أَوْ أَخَذُوا مِنْهُ خَشَبًا وَاحْدَثُوا فِيهِ صُنْعَةً وَصَارَ لَهُ قِيَمَةٌ بِسَبَبِ تِلْكَ الصَّنْعَةِ فَلَا بَأْسَ بِالْإِثْتِفَاعِ بِهِ ، وَإِنْ خَرَجُوا بِهِ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ وَأَرَادَ الْإِمَامُ قِسْمَةَ الْغَنَائِمِ إِنْ كَانَ لَغَيْرِ الْمَعْمُولِ مِنْ ذَلِكَ قِيَمَةٌ فِي ذَلِكَ الْمَكَانِ ، الَّذِي أَرَادَ الْإِمَامُ الْقِيَمَةَ فِيهِ فَالْإِمَامُ فِيهِ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَصْنُوعَ مِنْهُمْ وَأَعْطَاهُمْ قِيَمَةَ مَا رَادَتْ الصَّنْعَةُ ، وَيُرَدُّ الْمَصْنُوعُ إِلَى الْغَنِيمَةِ وَإِنْ شَاءَ بَاعَ وَقَسَمَ الثَّمَنَ عَلَى قِيَمَتِهِ مَعْمُولًا وَغَيْرِ الْمَعْمُولِ يُرَدُّ فَمَا أَصَابَ حَصَّةَ الْعَمَلِ يُعْطِي الْعَامِلَ وَمَا أَصَابَ غَيْرَ مَعْمُولٍ يُرَدُّ فِي الْغَنِيمَةِ وَلَا يَنْقَطِعُ حَقُّ الْغَنَائِمِ بِمَا أَحْدَثُوا مِنَ الصَّنْعَةِ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ قِيَمَةٌ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ وَلَا فِي دَارِ الْحَرْبِ سَلِمَ لَهُمْ أَنْظَرُ الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ (٢ / ٢١٠) .

١١٩ - باب :التجار وغيرهم ما يحل لهم من الغنيمة

قد بينا أن من لا شركة له في الغنيمة بسهم أو رضى ، فإنه لا يحل له تناول الطعام والعلف من الغنيمة ، لأنه ليس من جملة الغزاة ، وحل ذلك للغزاة كان بطريق الضرورة ، فإنهم لا يقدرّون على حملها من دار الإسلام ولا يجدونها في دار الحرب شراء ، فأما التجار لا تتحقق الضرورة في حقهم ، ثم الغزاة يتقوّن بما يأكلون ويعلفون دوابهم على نصرة الدين وتحصيل الغنائم في المستقبل بخلاف التجار ، ومع هذا لا ضمان على التجار فيما أكلوا من ذلك في دار الحرب . وكما أن للغزاة أن يتناولوا من ذلك فلهم أن يطعموا من يجب عليهم نفقته من العبيد والنساء والأولاد ، إذا كانوا معهم في دار الحرب ، وما كان من أجير لا يقاتل فلا ينبغي له أن يرزأ شيئاً من ذلك ،

١١٩ - باب :التجار وغيرهم ما يحل لهم من الغنيمة

قد بينا أن من لا شركة له في الغنيمة بسهم أو رضى فإنه لا يحل له تناول الطعام والعلف من الغنيمة ، لأنه ليس من جملة الغزاة ، وحل ذلك للغزاة كان بطريق الضرورة ، فإنهم لا يقدرّون على حملها من دار الإسلام ، ولا يجدونها في دار الحرب شراء^(١) ، لأنهم مقاتلون للعدو ، لا معاملون معهم . فأما التجار لا تتحقق الضرورة في حقهم^(٢) ، لأنهم لا يجدون ذلك بطريق الشراء . ثم الغزاة يتقوّن بما يأكلون ويعلفون دوابهم على نصرة الدين وتحصيل الغنائم في المستقبل بخلاف التجار ، ومع هذا لا ضمان على التجار فيما أكلوا من ذلك في دار الحرب^(٣) ، لأنهم لو استهلكوا ذلك لا على وجه الانتفاع لم يضمّنوا فعلى وجه الانتفاع أولى . وكما أن للغزاة أن يتناولوا من ذلك فلهم أن يطعموا من يجب عليهم نفقته من العبيد والنساء والأولاد إذا كانوا معهم في دار الحرب^(٤) ، لأن حاجة هؤلاء إلى النفقة كحاجة أنفسهم ، ولو لم يطعموهم من الغنيمة احتاجوا إلى أن يكتسبوا للإنفاق عليهم ، وما كان من أجير لا يقاتل فلا ينبغي له أن يرزأ شيئاً من ذلك ،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) ، انظر بدائع الصنائع (١٢٣ / ٧) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

والمدد إذا لحق الجيش قبل القسمة والبيع فلهم أن يتناولوا من ذلك الطعام والعلف، لأنهم شركاء الجيش في الغنيمة بعدما لحقوا بهم، فإن قسمت الغنيمة أو بيعت فليس لأحد أن يأخذ من ذلك شيئاً بدون إذن من وقع في سهمه، وإن فعل ذلك كان ضامناً له بمنزلة سائر أملاكه، ولو أخذ جندي شيئاً، من طعام الغنيمة فأهداه إلى تاجر في العسكر لا يريد القتال، لم يستحب للتاجر أن يأكل ذلك. بخلاف ما لو احتش الجندي أو استقى ماء ثم بعث به إلى تاجر فلا بأس للتاجر أن ينتفع به، وإن كان الآخذ محتاجاً إليه فلا ينبغي لأحد أن يأخذ منه شيئاً بغير رضاه. والدليل على الفرق بين الحشيش والطعام:

لأنه لا نصيب له في الغنيمة، وهو غير مستوجب نفقته على من استأجره وإنما له الأجر فقط. والمدد إذا لحق الجيش قبل القسمة والبيع فلهم أن يتناولوا من ذلك الطعام والعلف، لأنهم شركاء الجيش في الغنيمة بعد ما لحقوا بهم، فإن قسمت الغنيمة أو بيعت فليس لأحد أن يأخذ من ذلك شيئاً بدون إذن من وقع في سهمه، وإن فعل ذلك كان ضامناً له بمنزلة سائر أملاكه، ولو أخذ جندي شيئاً من طعام الغنيمة فأهداه^(١) إلى تاجر في العسكر، لا يريد القتال لم يستحب للتاجر أن يأكل ذلك؛ لأن التناول منه مباح للجندي وذلك لا يتعدى إلى الإهداء، ألا ترى أن المباح له الطعام لا يملك أن يهديه إلى غيره، ولأن الإباحة للجندي لأجل الضرورة ولا ضرورة في الإهداء إلى الغير، وإذا سقط اعتبار إهدائه كان هذا وما لو أخذه التاجر بنفسه من الغنيمة سواء، ويستوي أن لو كان الجندي المهدي هو الذي أتى بذلك الطعام من بعض المطامير أو غيره أتى به، لأنه غنيمة في الوجهين. بخلاف ما لو احتش الجندي أو استقى ماء ثم بعث به إلى تاجر فلا بأس للتاجر أن ينتفع به؛ لأن ذلك ليس من الغنيمة وقد صار ملكاً خالصاً لمن أحرزه، فله أن يهديه إلى من أحب. ألا ترى أنه ليس لغيره أن يأخذ شيئاً من ذلك بغير رضاه، وإن كان محتاجاً إليه، بخلاف الطعام فإنه من جملة الغنيمة، ألا ترى أن الذي جاء به إذا لم يكن محتاجاً إليه فلا بأس لغيره من الغزاة أن يأخذ منه مقدار حاجته. وإن كان الآخذ محتاجاً إليه فلا ينبغي لأحد أن يأخذ منه شيئاً بغير رضاه؛ لأنه إنما يأخذه لحاجته، وقد تعين حاجة صاحبه، وبعد ما استويا في المعنى، الترجيح يقع بالسبق، وقد سبقت يده إليه فكان هو أحق به عملاً بقوله ﷺ: «منى مناخ من سبق»^(٢). واستدل لا بمن حضر

(١) وكذا لا يجوز بيعه قال في الفتاوى ولا يجوز أن يبيعوا شيئاً ما أخذوه لحاجتهم أو حاجة دوابهم، فإن باعه رد الثمن إلى الغنيمة، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٢) أخرجه أبو داود: المناسك (٢/ ٢١٩). ح [٢٠١٩]، والترمذي: الحج (٣/ ٢١٩) ح [٨٨١]، =

أن الحشيش لو أخذه إنسان من المحرز بغير إذنه فاستهلكه كان ضامناً له ، والطعام لو أخذه جندي أو تاجر ممن جاء به فاستهلكه لم يكن عليه ضمان له ، ولو أن جندياً ذبح شاة من الغنيمة فسلخها وطبخ لحمها ، أو أخذ حنطة من الغنيمة فطحنها وخبزها ثم دعا تاجراً إلى طعامه حتى أكله معه ، أو أهدها إليه ، لم أر بأساً بذلك ، ولو أن تاجراً ذهب مع الجند إلى بعض المطامير ، وهي نائية عن العسكر فجاء منها بطعام فلا بأس بأن يأكل من ذلك ويعلف

الجامع ، وجلس في موضع ينتظر الصلاة ، فإنه لا يكون لأحد أن يزعجه من ذلك ليجلس فيه بنفسه . والدليل على الفرق بين الحشيش والطعام أن الحشيش لو أخذه إنسان من المحرز بغير إذنه فاستهلكه كان ضامناً له ، والطعام لو أخذه جندي أو تاجر ممن جاء به فاستهلكه لم يكن عليه ضمان له ؛ لأنه من الغنيمة ، والغنيمة لا تضمن بالاستهلاك في دار الحرب . ولو أن جندياً ذبح شاة من الغنيمة فسلخها وطبخ لحمها ، أو أخذ حنطة من الغنيمة فطحنها وخبزها ، ثم دعا تاجراً إلى طعامه حتى أكله معه ، أو أهدها إليه لم أر بأساً بذلك^(١) ؛ لأنه قد استهلك طعام الغنيمة بما صنع . ألا ترى أن الغاصب لو فعل ذلك بملك الغير كان متمكناً ضامناً للمغصوب منه ، فإذا فعله بالغنيمة أولى أن يصير متملكه ، ثم الملك يطلق له الإباحة والإهداء إلى الغير بخلاف ما إذا لم يتغير الطعام عن حاله . والذي يوضح الفرق بينهما ، أن بعد التغير لو جاء إنسان فأتلفه كان ضامناً له ، وقبل ذلك لو أتلفه إنسان لم يكن ضامناً ، ثم مبنى الطعام المهيأ للأكل على التوسع فيه . ألا ترى أن العبد المأذون إذا صنع طعاماً فدعا إليه غيره بغير إذن مولاه لم يكن يأكل ذلك بأس وكسبه مملوك لمولاه فهذا الذي لا ملك فيه لأحد يكون أيسر منه لا محالة . ولو أن تاجراً ذهب مع الجند إلى بعض المطامير وهي نائية عن العسكر ، فجاء منها بطعام فلا بأس بأن يأكل من ذلك ويعلف دابته ؛ لأنه هو الذي أصابه وإنما يثبت حق سائر الغانمين فيه بإصابته ، فلا يكون حقهم في ذلك مانعاً له من الانتفاع به ألا ترى أنه لو أصاب مالا آخر كان هو شريكاً للعسكر في ذلك المال ، وإن لم يكن شريكاً لهم فيما أحرزوه دونه وكذلك في الطعام ، ولذلك يشترط أن يأتي به من موضع بعيد ، لأن ما كان بالقرب من العسكر فقد صار مأخوذاً بقوة أهل العسكر قبل إصابته ، فهو نظير المحرز

= وابن ماجه : المناسك (٢ / ١٠٠٠) . ح [٣٠٠٦]

(١) قال في الفتاوى : ولا يطعم الأجير ولا التاجر إلا أن يكون خبزاً لحنطة أو طبيخ اللحم فلا بأس به ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

دابته، والغنم والبقر من جملة الأطعمة، لا بأس لكل واحد من الغائمين أن يذبحه ويتناول منه لحاجته في دار الحرب، ما لم يخرجوا إلى دار الإسلام فأما بعد الخروج فلا يحل شيء من ذلك إلا عند تحقق الضرورة بشرط الضمان، وإن كانوا فصلوا من دار الحرب ولكنهم في الدرب بعد، في موضع لا يأمن فيه المسلمون إلا بالجند العظيم ولا يقدر أهل الحرب على المقام فيه أيضاً فهذا وما لو كانوا في دار الحرب سواء في إباحة تناول الطعام والعلف، فإذا أخرجوا إلى الموضع الذي يأمن فيه المسلمون فقد ارتفعت الحاجة وليس لهم أن يتناولوا بعد ذلك شيئاً من الطعام والعلف قال : ثم ما داموا في دار الحرب ، فلا فرق في إباحة التناول بين أن يكون عند التناول طعام كثير من ذلك الجنس وبين ألا يكون قال : وإذا ذبحوا غنماً أو بقرًا

بأخذ أهل العسكر دونه . والغنم والبقر من جملة الأطعمة ، لا بأس لكل واحد من الغائمين أن يذبحه ويتناول منه لحاجته في دار الحرب ما لم يخرجوا إلى دار الإسلام ، فأما بعد الخروج فلا يحل شيء من ذلك إلا عند تحقق الضرورة بشرط الضمان^(١) ؛ لأن الحق يتأكد في الغنime بالإحراز ، فحكم الشركة يتقرر في الطعام والعلف بتأكد الحق ، كما يتقرر الملك بالقسمة والحق بالبيع . وإن كانوا فصلوا من دار الحرب ، ولكنهم في الدرب بعد ، في موضع لا يأمن فيه المسلمون إلا بالجند العظيم ، ولا يقدر أهل الحرب على المقام فيه أيضاً ، فهذا وما لو كانوا في دار الحرب سواء ، في إباحة تناول الطعام والعلف ؛ لأن هذه البقاع كانت في يد أهل الحرب ، فكل موضع لا يأمن فيه المسلمون ولا يقدر على المقام فيه فهو باق على ما كان ، ولأن إباحة التناول لأجل الحاجة ، والحاجة متحققة في هذا الموضع ، لعوز الطعام والعلف فيه بالشراء . فإذا أخرجوا إلى الموضع الذي يأمن فيه المسلمون فقد ارتفعت الحاجة ، وليس لهم أن يتناولوا بعد ذلك شيئاً من الطعام والعلف^(٢) ، قال : ثم ما داموا في دار الحرب فلا فرق في إباحة التناول بين أن يكون عند التناول طعام كثير من ذلك الجنس وبين ألا يكون ؛ لأن باعتبار الحاجة صار الطعام مستثنى من شركة الغنime ، ما داموا في دار الحرب ، باقياً على أصل الإباحة ، وباعتبار بقائه على أصل الإباحة يستوي في الانتفاع به المستغني عنه والمحتاج إليه . قال : وإذا ذبحوا غنماً أو بقرًا للأكل فليردوا جلودها في الغنime^(٣) ؛ لأن هذا مما

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٢) قال في البدائع : إن الثابت بالضرورة لا يتعدى محل الضرورة ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٢٤) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

للأكل فليردوا جلودها في الغنيمة، وما يكون من التوابل للقدور فهو بمنزلة ما يتغذى به، وما يحتاجون إليه في الوقود فالجواب فيه كالجواب في الطعام، وكل ما يجوز أن يوقدوا به لطبخهم من أنواع الحطب فكذلك يجوز أن يفعلوا ذلك لبرد أصابهم، فكذلك إذا أوقدوا للاصطلاء بها في الابتداء وكل ما يكون من الأدهان لهم أن يأكلوا كالزيت ونحوه ولهم أن يستصبحوا به، فأما البنفسج والخيري والزنبق فلا ينبغي لهم أن يستصبحوا بشيء من ذلك، لأن هذا ليس مما يؤكل عادة، لأنه لا يحل لهم الأدهان به، إذ الأدهان ليس من أصول الحوائج، فهو كالعالية والطيب لا يجوز لهم أن يتطيبوا بشيء من ذلك، وكذلك لا ينبغي أن يتناولوا شيئاً من الزنجبيل المرين، والإهليلج المرين،

لا يدخل تحت مصلحة الأكل، خصوصاً بعد ما جف ويستوي في إباحة تناول ما يؤكل على سبيل الغذاء عادة، سواء كان مما يكون في ذلك الموضع أو مما ينقل إليه من موضع آخر، وقد بينا فيه خلاف بعض أهل الشام في هذا. وما يكون من التوابل للقدور فهو بمنزلة ما يتغذى به^(١)؛ لأنه مأكول في الناس عادة. وما يحتاجون إليه في الوقود فالجواب فيه كالجواب في الطعام^(٢)؛ لأن الحاجة إليه معلوم وقوعها، وإصلاح الطعام للأكل لا يكون إلا به. وكل ما يجوز أن يوقدوا به لطبخهم من أنواع الحطب فكذلك يجوز أن يفعلوا ذلك لبرد أصابهم^(٣)؛ لأن ذلك من أصول حوائجهم. ألا ترى أنهم لو أوقدوا للطبخ لم يمنعوا من الاصطلاء بها. فكذلك إذا أوقدوا للاصطلاء بها في الابتداء، وكل ما يكون من الأدهان لهم أن يأكلوا كالزيت ونحوه ولهم أن يستصبحوا به^(٤)؛ لأنه انتفاع بالعين على وجه يصير مستهلكاً فيه من الوجهين، فأما البزر للسراج فهو كالحطب للوقود، وكل واحد منهما يعلم وقوع الحاجة إليه، فيكون مستثنى من شركة الغنيمة. فأما البنفسج والخيري والزنبق فلا ينبغي لهم أن يستصبحوا بشيء من ذلك لأن هذا ليس مما يؤكل عادة؛ لأنه لا يحل لهم الأدهان به، إذ الأدهان ليس من أصول الحوائج، فهو كالعالية والطيب لا يجوز لهم أن يتطيبوا بشيء من ذلك^(٥)؛ لأن ذلك ليس من أصول حوائجهم، فإذا لم يحل الأدهان به الاستصباح به أولى. وكذلك لا ينبغي أن يتناولوا شيئاً من الزنجبيل المرين والإهليلج المرين وكذلك من سائر الأدوية

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

وكذلك من سائر الأدوية التي تؤخذ، وقد صنعها العدو، لأن هذه ليست بأطعمة الناس، إلا أن يبيع الإمام شيئاً من ذلك، واشتره رجل فحيثئذ يكون له أن يتناوله، فإن وجد شيئاً من الأدوية نابئاً في أرضهم فأخذ من ذلك، فإن كان للمأخوذ قيمة في ذلك الموضع فهو من جملة الغنيمة، فلا ينتفع بشيء منه، وإن كان شيئاً لا قيمة له في ذلك الموضع فلا بأس بأن يتداوى به. وعلف الدواب فيما ذكرنا قياس طعام بني آدم، وما جاز له أكله جاز أن يعلف دابته أيضاً، ألا ترى أن السمن لما جاز له أكله جاز له أن يوقح دابته، وكذلك لا بأس له بأن ينتفع بالخل لأنه مطعوم، وهو إدام الطعام، وهو بمنزلة التوابل في إصلاح الرقة به، فأما الثياب والأواني وسائر الأموال فليس ينبغي

التي تؤخذ وقد صنعها العدو؛ لأن هذه ليست بأطعمة الناس^(١)، يعني أنها ليست من أصول الحوائج، وما يتعلق بها بقاء النفس، فلا تكون مستثنى من شركة الغنيمة، بخلاف الطعام، ألا ترى أن المرأة تستوجب على زوجها بعقد النكاح النفقة، ولا تستوجب عليه الدواء. إلا أن يبيع الإمام شيئاً من ذلك، واشتره رجل فحيثئذ يكون له أن يتناوله؛ لأنه اختص بملكه حين باشر سببه. فإن وجد شيئاً من الأدوية نابئاً في أرضهم فأخذ من ذلك، فإن كان للمأخوذ قيمة في ذلك الموضع فهو من جملة الغنيمة، فلا ينتفع بشيء منه^(٢)؛ لأن مأخوذه ومأخوذه غيره فيما هو من الغنيمة سواء. وإن كان شيئاً لا قيمة له في ذلك الموضع فلا بأس بأن يتداوى به^(٣)؛ لأنه بمنزلة الحشيش في جوار الانتفاع به في هذا الموضع، إذا لم يكن متقوماً وإن كان لو نقله إلى موضع آخر يصير متقوماً. وعلف الدواب فيما ذكرنا قياس طعام بني آدم^(٤)؛ لأن حاجة الغاري إلى علف دابته أصلية، بمنزلة حاجته إلى الطعام. وما جاز له أكله جاز أن يعلف دابته أيضاً، ألا ترى أن السمن لما جاز له أكله جاز له أن يوقح دابته، وكذلك لا بأس له بأن ينتفع بالخل لأنه مطعوم، وهو إدام الطعام، وهو بمنزلة التوابل في إصلاح الرقة به، فأما الثياب والأواني وسائر الأموال فليس ينبغي لأحد أن ينتفع بشيء من ذلك^(٥)؛ لأن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٢) قال في الفتاوى: وإن كان الحرص نابئاً في أرض العدو فأخذ من ذلك شيئاً إن كان المأخوذ له قيمة، لا

يباح استعماله، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

لأحد أن ينتفع بشيء من ذلك، ثم إذا ذهبت الضرورة يردده في الغنيمة ولا ضمان عليه في النقصان بخلاف ملك الغير، فإن هناك يضمن بالاستهلاك ويضمن بإدخال النقصان فيه باستعماله أما الغنيمة فلا يضمنها بالاستهلاك في دار الحرب إلا أن في الاستهلاك من غير حاجة يؤدبه الأمير، وعند الحاجة يعذره، والضرورة في الثياب أن يصيبه البرد، حتى يخاف على نفسه، وفي الأواني بأن يحتاج إلى الكل والشرب فيها، وليس عنده شيء من ذلك، وكذلك ركوب الدابة، فقد جاء في الأثر أن ركوب دواب الغنيمة من الغلول، فإن وجد حماراً أو فرساً، أو بغلاً أو برذوناً، ولا حاجة به إلى ركوبها بأن كان عنده غيرها، أو كان راجلاً ولكن لم يلحقه عناء شديد، فليس له أن يركبها، وإن ركب شيئاً منها ليسقيها أو يحمل عليها علفاً، أو علف الغنيمة فلا بأس به، ولا يحمل عليها شيئاً من متاعه أو علف دوابه التي يملكها، ولا يقاتل عليها أيضاً حتى تجيء الضرورة، والضرورة في الركوب

حاجته إلى الانتفاع به غير معلوم وقوعها، فلا يصير مستثنى من شركة الغنيمة ولا يباح الانتفاع به، إلا عند تحقق الضرورة، فإن عند تحقق الضرورة يجوز له أن ينتفع بملك الغير، فلأن يجوز الانتفاع بالغنيمة أولى. ثم إذا ذهبت الضرورة يردده في الغنيمة، ولا ضمان عليه في النقصان، بخلاف ملك الغير، فإن هناك يضمن بالاستهلاك، ويضمن بإدخال النقصان فيه باستعماله، أما الغنيمة فلا يضمنها بالاستهلاك في دار الحرب، إلا أن في الاستهلاك من غير حاجة يؤدبه الأمير، وعند الحاجة يعذره والضرورة في الثياب أن يصيبه البرد حتى يخاف على نفسه، وفي الأواني بأن يحتاج إلى الأكل والشرب فيها، وليس عنده شيء من ذلك، وكذلك ركوب الدابة، فقد جاء في الأثر أن ركوب دواب الغنيمة من الغلول، فإن وجد حماراً أو فرساً أو بغلاً أو برذوناً، ولا حاجة به إلى ركوبها بأن كان عنده غيرها، أو كان راجلاً ولكن لم يلحقه عناء شديد، فليس له أن يركبها، وإن ركب شيئاً منها ليسقيها أو يحمل عليها علفاً، أو علف الغنيمة فلا بأس به^(١)، لأن هذا من حاجة ما هو غنيمة، وهذه الدابة في نفسها غنيمة، وليس له أن يركبها بحاجة نفسه. ولا يحمل عليها شيئاً من متاعه أو علف دوابه التي يملكها، ولا يقاتل عليها أيضاً حتى تجيء الضرورة، وهو المراد من الأثر إن ذلك من الغلول، والضرورة في الركوب

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

أن يكون قد أعصى وهو يخاف العدو إن لم يركب أولاً يخاف العدو ولكنه قد بلغ منه الجهد ، بحيث يخاف على نفسه ، أو يكون قد قتل فرسه فلا يستطيع أن يقاتل راجلاً فحينئذ لا بأس بأن يركبه ، وإن تلف لم يضمن شيئاً في الحكم ولا فيما بينه وبين الله تعالى ، بخلاف ما يستهلكه من غير حاجة ، فإنه لا يكون ضامناً في الحكم لعدم تأكيد الحق فيه ، ولكن عليه أن يغرم قيمة ذلك فيما بينه وبين الله تعالى . والانتفاع بالأسلحة بمنزلة ركوب الدابة في جميع ما ذكرنا متى كان مباحاً له شرعاً لأجل الضرورة فهو غير ضامن لما يتلف به في الحكم وفيما بينه وبين الله تعالى ، ومتى كان أثماً في الاستعمال فإنه يفتي بالغرم فيما بينه وبين ربه ، وإن كان لا يجبر عليه في الحكم والجلال للدواب بمنزلة الثياب للناس واللجم والسروج للدواب بمنزلة السلاح للرجال في جميع ما بينا ولو وجدوا في دار الحرب أشناناً أو صابوناً ، فأراد بعضهم غسل ثيابه

أن يكون قد أعصى وهو يخاف العدو إن لم يركب، أو لا يخاف العدو ولكنه قد بلغ منه الجهد، بحيث يخاف على نفسه، أو يكون قد قتل فرسه فلا يستطيع أن يقاتل راجلاً، فحينئذ لا بأس بأن يركبه، وإن تلف لم يضمن شيئاً في الحكم، ولا فيما بينه وبين الله - تعالى -^(١)؛ لأن الركوب مباح له شرعاً. بخلاف ما يستهلكه من غير حاجة، فإنه لا يكون ضامناً في الحكم لعدم تأكيد الحق فيه ، ولكن عليه أن يغرم قيمة ذلك ، فيما بينه وبين الله تعالى^(٢)؛ لأنه آثم في الاستهلاك فيفتي بأداء الضمان. والانتفاع بالأسلحة بمنزلة ركوبه الدابة في جميع ما ذكرنا متى كان مباحاً له شرعاً لأجل الضرورة ، فهو غير ضامن لما يتلف به في الحكم، وفيما بينه وبين الله - تعالى - ، ومتى كان أثماً في الاستعمال فإنه يفتي بالغرم فيما بينه وبين ربه وإن كان لا يجبر عليه في الحكم^(٣)؛ لأن التوبة تلزمه في هذا الموضع وتقام التوبة برد قيمة ما أتلّفه من الغنيمة. والجلال للدواب بمنزلة الثياب للناس، واللجم والسروج للدواب بمنزلة السلاح للرجال في جميع ما بينا، ولو وجدوا في دار الحرب أشناناً أو صابوناً فأراد بعضهم غسل ثيابه بذلك فهو مكروه^(٤)؛ لأن هذا ليس من أصول

(١) قال في الفتاوى: من احتاج فرساً من الغنيمة فلا بأس به إذا احتاج إليه فإذا فرغ رده إلى الغنيمة، ولو تلف مثل الرد فلا ضمان عليه، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٢) قال في الفتاوى : ولو ركب بدون حاجة ، ليصون فرسه ، لاضمان عليه إذا هلك ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٤) قال في الفتاوى : وإن وجد في دار الحرب صابوناً فليس له أن يتنفع به إلا عند الضرورة ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

بذلك فهو مكروه، إلا أن الأشنان إن كان نابئاً في موضع لا قيمة له فلا بأس لمن أخذه أن ينتفع به، وإن كان في موضع له قيمة فبأخذه يصير ذلك من الغنيمة، فهو بمنزلة مأخوذ غيره وما أحرزه العدو في بيوتهم، فإن قيل: قد رخص له أن يوقد النار بالخطب، وإن كان له قيمة في ذلك الموضع، فلماذا لا يرخص له في غسل الرأس بالخطمي وغسل اليد والثياب بالأشنان والصابون؟ قلنا: لأن في الوقود معنى لإصلاح الطعام الذي هو من أصول الحوائج، فباعتباره يصير مستثنى من شركة الغنيمة، وذلك لا يوجد في هذه الأشياء، فلا يصير مستثنى، ولو وجد مجمرًا لم يكن له أن يتجر به وكذلك لا يوقد به، فإن كان في موضع من أرض العدو، وذلك خشبهم الذي يوقدون به، فلا بأس بأن يوقدوا به، ولو وجدوا أخونة وقصاعًا وأوتادًا فليس ينبغي لهم أن ينتفعوا بها للوقود إلا عند تحقق الضرورة، فأما الخشب الذي هو غير معمول، فإن كان له قيمة في ذلك الموضع، فإنه لا يحل الانتفاع به

الحوائج، فباعتباره لا يثبت الاستثناء من شركة الغنيمة. إلا أن الأشنان إن كان نابئاً في موضع لا قيمة له فلا بأس لمن أخذه أن ينتفع به، وإن كان في موضع له قيمة فبأخذه يصير ذلك من الغنيمة، فهو بمنزلة مأخوذ غيره^(١) وما أحرزه العدو في بيوتهم، فإن قيل: قد رخص له أن يوقد النار بالخطب، وإن كان له قيمة في ذلك الموضع فلماذا لا يرخص له في غسل الرأس بالخطمي، وغسل اليد والثياب بالأشنان والصابون؟ قلنا: لأن في الوقود معنى لإصلاح الطعام الذي هو من أصول الحوائج، فباعتباره يصير مستثنى من شركة الغنيمة، وذلك لا يوجد في هذه الأشياء، فلا يصير مستثنى، ولو وجد مجمرًا لم يكن له أن يتجر به؛ لأن هذا ليس من أصول الحوائج كالطيب. وكذلك لا يوقد به؛ لأن هذا ليس من الوقود في الناس. فإن كان في موضع من أرض العدو، وذلك خشبهم الذي يوقدون به، فلا بأس بأن يوقدوا به، وعند ذلك يتجر به أيضًا بطريق الأولى. ولو وجدوا أخونة وقصاعًا وأوتادًا، فليس ينبغي لهم أن ينتفعوا بها للوقود إلا عند تحقق الضرورة؛ لأن هذا بمنزلة الامتعة لا يستعمل في الوقود عادة. فأما الخشب الذي هو غير معمول، فإن كان له قيمة في ذلك الموضع، فإنه لا يحل الانتفاع به إلا

(١) ومثله في الفتاوى: قال فيه: مثل هذا، فجاء في الفتاوى: وإن كان الحرض نابئاً في أرض العدو فأخذ من ذلك شيئاً إن كان للمأخوذ قيمة لا يباح الانتفاع به إلا عند الضرورة وإن لم يكن له قيمة جاز الانتفاع من غير ضرورة، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩).

إلا للوقود، وإن كان لا قيمة له في ذلك المكان فلا بأس بالانتفاع به، وقد ذكرنا حكم اتخاذ القصاع والأقداح منه، بعد إخراجها إلى دار الإسلام، فأما قبل الإخراج إلى دار الإسلام إذا أراد الانتفاع بشيء من ذلك فلا بأس به، وإن أراد الأمير قسمة الغنائم في دار الحرب فإنه يأخذ ذلك من العامل فيجعله في الغنيمة بعد أن يعطيه قيمة عمله بأن يقوم الخشب معمولاً وغير معمول، فإن كان باعها أعطاه فضل ذلك من الثمن وإن كان الخشب المعمول لا قيمة له غير معمول في دار الحرب ولا في دار الإسلام فهو سالم لصاحبه، وإذا ذهب قوم في طلب الغنائم فوجدوا أرمالكاً للمشركين وأمتعة وطعاماً وسيباً فلا بأس بأن يحملوا ذلك كله على الأرمالك حتى يأتوا به العسكر، وإن وجدوا شيئاً يسيراً من العلف والطعام فأخذوه لحاجة أنفسهم، فإنه لا يستحب لهم أن يحملوه على الأرمالك التي العدو ولا على حمرهم وبغالهم، ولا على عجلهم إلا عند تحقق الضرورة، فكان حكمه حكم الطعام الذي أدخلوه في

للووقود وإن كان لا قيمة له في ذلك المكان فلا بأس بالانتفاع به، وقد ذكرنا حكم اتخاذ القصاع والأقداح منه بعد إخراجها إلى دار الإسلام فأما قبل الإخراج إلى دار الإسلام، إذا أراد الانتفاع بشيء من ذلك، فلا بأس به^(١)؛ لأن قبل الصنعة كان الانتفاع به مباحاً له، باعتبار أنه غير متقدم في ذلك الموضع، فصنعت لا تحول بينه وبين الانتفاع به أيضاً. وإن أراد الأمير قسمة الغنائم في دار الحرب فإنه يأخذ ذلك من العامل فيجعله في الغنيمة، بعد أن يعطيه قيمة عمله، بأن يقوم الخشب معمولاً وغير معمول، فإن كان باعها أعطاه فضل ذلك من الثمن، وإن كان الخشب المعمول لا قيمة له غير معمول في دار الحرب ولا في دار الإسلام فهو سالم لصاحبه^(٢)؛ لأنه بعمله صار مالا متقوماً فيكون كسباً له، ألا ترى أن من اتخذ كوراً من تراب غيره يكون مملوكاً له، والطين الذي يتخذ منه القدور في هذا بمنزلة الخشب الذي تعمل منه القصاع على ما بينا. وإذا ذهب قوم في طلب الغنائم فوجدوا أرمالكاً للمشركين وأمتعة وطعاماً وسيباً فلا بأس بأن يحملوا ذلك كله على الأرمالك حتى يأتوا به العسكر؛ لأن ذلك كله للغنائم، الحمل وما يحمل عليه، وإذا ثبت الحكم بهذه العلة في الأمتعة فكذلك في الطعام، لأنهم إنما يأتون بالطعام ليتنفع به الجيش كلهم. وإن وجدوا شيئاً يسيراً من العلف والطعام، فأخذوه لحاجة أنفسهم، فإنه لا يستحب لهم أن يحملوه على الأرمالك التي للعدو، ولا على حمرهم وبغالهم، ولا على عجلهم إلا عند تحقق الضرورة؛ لأنهم أحق الناس بذلك

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٠).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٠).

دار الإسلام لحاجتهم ولو وجدوا بقرًا وثيرانًا وإبلًا فلا بأس بأن يحملوها عليها ما أخذوا من الطعام لحاجة أنفسهم ، فإن وجدوا الطعام اليسير على الأرمالك وذلك لا يفضل عن حاجتهم ، فعليهم أن يأخذوا ذلك عنها ويحملوها على دوابهم ثم يسوقون الأرمالك عريًا إلى المعسكر ، ولو كان معهم طعام أدخلوه من دار الإسلام فأرادوا أن يحملوها ذلك على الإبل والبقر من الغنيمة لم يحل لهم ذلك إلا عند الضرورة ، وإن وجدوا غرائر لأهل الحرب فيها الطعام فهذا والأرمالك التي يوجد عليها الطعام سواء ، وإن رأى الأمير أن يمنعهم من تناول

الطعام ، إذا لم يكن فاضلاً عن حاجتهم فكان حكمه حكم الطعام الذي أدخلوه من دار الإسلام لحاجتهم ، ولو وجدوا بقرًا وثيرانًا وإبلًا فلا بأس بأن يحملوها عليها ما أخذوا من الطعام لحاجة أنفسهم ؛ لأن هذا من جملة الطعام أيضاً . ألا ترى أن لهم أن يذبحوه للأكل ويكون أخص به إذا لم يكن فاضلاً عن حاجتهم ، فكذلك لا بأس بأن يحملوها عليها ما أخذوا من الطعام لحاجة أنفسهم بخلاف ما تقدم . فإن وجدوا الطعام اليسير على الأرمالك ، وذلك لا يفضل عن حاجتهم ، فعليهم أن يأخذوا ذلك عنها ويحملوها على دوابهم ثم يسوقون الأرمالك عريًا إلى المعسكر ؛ لأن استدامة الحمل عليها كإنشائه . ولو كان معهم طعام أدخلوه من دار الإسلام ، فأرادوا أن يحملوها ذلك على الإبل والبقر من الغنيمة ، لم يحل لهم ذلك إلا عند الضرورة ؛ لأنها وإن كانت أطعمة فهي من الغنيمة ، ألا ترى أن ما يفيض منها عن حاجتهم فليسائر الغنمين أخذه منهم والمحمول ملك خاص لهم ، لا سبيل لأحد على شيء منه ، فلا يكون لهم أن ينتفعوا بما هو من الغنيمة من وجه فيما ليس من الغنيمة في شيء من الوجوه ، بخلاف الطعام الذي أخذه لحاجة أنفسهم ، وإنما يحمل طعامهم ومتاعهم عليها بمنزلة ركوبهم إياها . وإن وجدوا غرائر لأهل الحرب فيها الطعام فهذا والأرمالك التي يوجد عليها الطعام سواء ؛ لأن الغرائر ظروف فهي من الغنيمة لا من الطعام كالأرمالك ، وإن وجدوا الأرمالك فأرادوا ذبحها وأكلها لم يؤذن لهم في ذلك إلا عند تحقق الضرورة وهذا على أصل أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ظاهر ، لأنه يكره لحم الخيل كما هو قول ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما - فلا يكون الخيل من جملة الطعام في الغنيمة وعلى قولهما وإن كان أكله مباحاً للمالكه ولكن ما يكون من جملة الغنيمة لا يعد من جملة الطعام ، الذي يرخص لكل واحد منهم في الاختصاص به أكلاً ، إلا أن يكون معداً لذلك عرفاً ، أو منصوباً عليه شرعاً ، ومنفعة الأكل في الأنعام منصوب عليه قال الله تعالى : ﴿ومنها تأكلون﴾ وفي الخيل غير منصوب عليه ، وهو مما لا يعتاده الناس غالباً أيضاً ، وإنما الغالب عليها

الطعام والعلف فلا بأس بذلك ، إذا كان على وجه الاعتبار والنظر منه لهم ، بأن كانوا أغنياء عن ذلك ، ألا ترى أنه لو رأى أن يبيعها أو يقسمها في دار الحرب ، كان ذلك نافذاً منه ويرتفع به حكم إباحة التناول ، فكذلك إذا رأى أن يمنعهم من التناول إلا أن يكونوا محتاجين إلى ذلك ، فحيث يكره له أن يمنعهم من التناول أصلاً ويمنعهم من التناول إلا بثمن ، فإن فعل ذلك وأخذ منهم الثمن فجعله في الغنيمة ثم رفع إلى قاض آخر يرى خلافه فإنه يمضي قضاءه ، وقد قال بعض الناس : لا ينبغي للأمير أن يعرض بشيء من ذلك المال وإن كان الناس عنه أغنياء ، وما وجدوا في منازل أهل الحرب من طين

الركوب ، فلهذا يكره ذبحها وأكلها في الغنائم إلا من ضرورة . وإن رأى الأمير أن يمنعهم من تناول الطعام والعلف فلا بأس بذلك ، إذا كان على وجه الاعتبار والنظر منه لهم بأن كانوا أغنياء عن ذلك^(١) ، ألا ترى أنه لو رأى أن يبيعها أو يقسمها في دار الحرب كان ذلك نافذاً منه ، ويرتفع به حكم إباحة التناول ، فكذلك إذا رأى أن يمنعهم من التناول ، إلا أن يكونوا محتاجين إلى ذلك فحيث يكره له أن يمنعهم من التناول أصلاً ويمنعهم من التناول إلا بثمن ؛ لأنه يقصد إلى رخصة شرعية فيريد رفعها براه مع حاجة الناس إليها ، وذلك منهي عنه ، بمنزلة ما لو منعهم من الانتفاع بالماء للعمامة ، أو التطرق في الطريق الجادة . فإن فعل ذلك وأخذ منهم الثمن فجعله في الغنيمة ثم رفع إلى قاض آخر يرى خلافه فإنه يمضي قضاءه ؛ لأن ذلك حصل منه في موضع الاجتهاد . وقد بينا أن قضاء مثله في المجتهدين نافذ . قال : وقد قال بعض الناس : لا ينبغي للأمير أن يعرض بشيء من ذلك المال وإن كان الناس عنه أغنياء ، ولم يتبين هذا المخالف من هو ، فكأنه اعتمد ما ذكرنا من النكتة أنه يمنعهم من الرخصة الشرعية ، ولكن علماءنا - رحمهم الله تعالى - قالوا : بثبوت الرخصة لأجل الحاجة ، فعند تحقق الحاجة هو في منعهم عن الرخص قاصد إلى الإضرار بهم ، لا إلى توفير المنفعة عليهم ، حتى لو كان في ذلك منفعة ظاهرة للمسلمين ، كان هو في سعة من أن يفعله أيضاً ، فأما في غير موضع الحاجة فهو ناظر لهم ، وله ولاية النظر ، ولو لم يكن فيه سوء أن عند المنع لا يسرفون في التناول من طعامهم ، وعند الإطلاق يسرفون في التناول من طعام الغنيمة ، لكان هذا كافياً ، في سعة الرأي والاجتهاد له في المنع . وما وجدوا في منازل أهل

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

قد أحرزوه لغسل الرأس، أو من الطين الذي للدواء، فليس أحب لهم أن يستعملوا شيئاً من ذلك من غير حاجة، فإن وجدوا طيناً لم يحرزوه فإن كان له قيمة في ذلك الموضع فلا بأس بأن يستعملوه، وكذلك الحكم فيما وجدوا من دم الأخوين والحرمل بخلاف الوقود، فإنهم وإن وجدوا من ذلك ما قد أحرزوه فلهم أن ينتفعوا به، فإن وجدوا أوتاداً أو عموداً لفسطاط قد جعله أهل الحرب فهذا مال متقوم من جملة الغنيمة، فلا ينبغي لأحد منهم أن ينتفع به من غير حاجة وكذلك ما وجدوا من خشب أحرزه أهل الحرب لغير الوقود، فجعل بعضهم من ذلك أوتاداً أو قصاعاً لم ينبغ له أن ينتفع بشيء من ذلك، وكذلك لو كان الصانع هو الذي أخذ الخشب من شجرهم وكان له قيمة في ذلك الموضع، فإذا لم يكن له قيمة فلا بأس بأن ينتفع به في دار الحرب، فإذا خرج إلى دار الإسلام فحكمه كحكم ما سبق، قال: ولا

الحرب من طين قد أحرزوه لغسل الرأس، أو من الطين الذي للدواء فليس أحب لهم أن يستعملوا شيئاً من ذلك من غير حاجة؛ لأن بالإحراز صار ذلك مملوكاً لهم، وما يصاب من ملكهم بطريق القهر يكون غنيمة، وهذا الاستعمال ليس من أصول الحوائج فإن وجدوا طيناً لم يحرزوه فإن كان له قيمة في ذلك الموضع فلا بأس بأن يستعملوه، وهذا وما تقدم من نظائره سواء. وكذلك الحكم فيما وجدوا من دم الأخوين والحرمل، بخلاف الوقود فإنهم وإن وجدوا من ذلك ما قد أحرزوه فلهم أن ينتفعوا به، وهو استحسان، وفي القياس لا يكون لهم ذلك إلا باعتبار الحاجة ولكن قد بينا أن الوقود يتحقق فيما هو من أصول الحوائج. فإن وجدوا أوتاداً أو عموداً لفسطاط، قد جعله أهل الحرب، فهذا مال متقوم من جملة الغنيمة، فلا ينبغي لأحد منهم أن ينتفع به من غير حاجة، وكذلك ما وجدوا من خشب أحرزه أهل الحرب لغير الوقود، فجعل بعضهم من ذلك أوتاداً أو قصاعاً، لم ينبغ له أن يستفع بشيء من ذلك؛ لأن حكم الغنيمة ثابت في أصله، وإن لم يكن ثابتاً في الصنعة، حتى أن الإمام أن يبيع ذلك ويقسم الثمن على قيمته غير معمول، وعلى قيمته معمولاً، فيعطيه حصة عمله ويجعل الباقي في الغنيمة، أو يعطيه حصة قيمة عمله، ويجعل ذلك في الغنيمة. وكذلك لو كان الصانع هو الذي أخذ الخشب من شجرهم، وكان له قيمة في ذلك الموضع، فإذا لم يكن له قيمة فلا بأس بأن ينتفع به في دار الحرب، فإذا خرج إلى دار الإسلام فحكمه كحكم ما سبق؛ لأن الأصل غنيمة في الوجهين، ولكن في الموضع

بأس بأن يدهنوا سروجهم وجلودهم التي يقاتلون عليها بالزيت والشحم الذي يصيبونه في دار الحرب ، فأما ما حملوا من ذلك معهم للتجارة ، لا للقتال فلا ينبغي لهم أن يدهنوا به شيئاً من ذلك ، لهم أن يأكلوا ذلك ليتقوا به على القتال ، فكذاك لهم أن يدهنوا به ما يستعملونه في القتال بأدهان فأما دهان ما حملوه للتجارة معهم ليس مما يحصل لهم به التقوي على القتال ، ولو أودع الأمير شيئاً من الغنائم في دار الحرب مسلماً فاستهلكه لم يكن ضامناً ، وللإمام أن يؤدبه ، ولو استهلكه قبل الإيداع أدبه على ذلك فبعده أولى ، إلا أن يكون طعاماً فأكله فحيث لا يؤدبه فيه ، إذا كان من جملة الغانمين كما لو أكله قبل الإيداع ، ولو كان قال له : إن استهلكته فانت

إنما صار غنيمة بأخذه ، وهو ما قصد بأخذه سوى الانتفاع به ، فجعل انتفاعه به مقدماً باعتبار قصده ، وهناك قد كان ذلك غنيمة باعتبار الاستيلاء عليه ، بعد إحراز المشركين له ، فلا يكون له أن ينتفع به من غير حاجة ، ثم ذكر حديث عبدالله بن عمرو بن العاص - رضي الله تعالى عنهما - أنه كان يأمر أهل العسكر إذا فصلوا من الدرب أن يردوا الأوتاد في الغنيمة . قال : ولا بأس بأن يدهنوا سروجهم وجلودهم التي يقاتلون عليها بالزيت والشحم الذي يصيبونه في دار الحرب ، فأما ما حملوا من ذلك معهم للتجارة لا للقتال فلا ينبغي لهم أن يدهنوا به شيئاً من ذلك^(١) ، والقياس في الكل واحد ، لأن ما أصابوه من جملة الغنيمة ، ولكنه استحسن فقال : لهم أن يأكلوا ذلك ليتقوا به على القتال ، فكذاك لهم أن يدهنوا به ما يستعملونه في القتال بأدهان^(٢) فأما دهان ما حملوه للتجارة معهم ليس مما يحصل لهم به التقوي على القتال ، فهو نظير التجار في العسكر لا يكون لهم أن يتناولوا شيئاً من ذلك . ولو أودع الأمير شيئاً من الغنائم في دار الحرب مسلماً فاستهلكه لم يكن ضامناً ؛ لأن الحق فيه غير متأكد قبل الإحراز ، فاستهلكه قبل الإيداع وبعده سواء إذ الإيداع ليس من الإحراز في شيء . وللإمام أن يؤدبه ؛ لأنه خان فيما اتتمته . ولو استهلكه قبل الإيداع أدبه على ذلك فبعده أولى ، إلا أن يكون طعاماً فأكله ، فحيث لا يؤدبه فيه ، إذا كان من جملة الغانمين ، كما لو أكله قبل

(١) قال في البدائع : ولا بأس أن يتناول الرجل ويدهن به نفسه ودابته ، لأن الحاجة إلى الانتفاع بهذه الأشياء قبل الإحراز ، بدار الإسلام لازمة ، ومثل هذا في الفتاوى الهندية ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٢٤) ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

ضامن له كان هذا الشرط باطلاً، وإن قال حين دفعه إليه، هو عليك بقيمته، أو هو عليك بألف درهم فرضي به القاضي فهذا بيع، ولو نفل أمير العسكر لسرية بعثها الربيع بعد الخمس فجاءوا بطعام فلا بأس بأن يتناولوا منه وإن كانوا أغنياء عنه، أهل العسكر وأهل السرية في ذلك سواء، ولو نفل للسرية جميع ما أصابت فلا بأس لأهل السرية أن يتناولوا منها، لقيام شركتهم فيها بسهامهم، وليس لأهل العسكر أن يتناولوا من ذلك شيئاً، ولو كان الأمير قال للسرية: من أصاب منكم شيئاً فهو له خاصة، فليس لأحد منهم أن يتناول طعام قد أخذه صاحبه إلا بالثمن أو أن يعطيه صاحبه، ولو لم ينفل الأمير للسرية شيئاً فاستأجر أميرهم قوماً يسوقون الغنائم إلى العسكر جاز ذلك من

الإيداع، ولو كان قال له: إن استهلكته فأنت ضامن له كان هذا الشرط باطلاً؛ لأنه مخالف لحكم الشرع من حيث اشتراط الضمان على الأمين، واشتراط الضمان قبل تأكد الحق فيه بالإحراز. وإن قال حين دفعه إليه: هو عليك بقيمته، أو هو عليك بألف درهم، فرضي به القاضي فهذا بيع؛ لأنه صريح بالبيع الصحيح، أو بالبيع الفاسد، والبيع فاسداً كان أو صحيحاً بمنزلة الإحراز من الإمام، فإن الملك يثبت له إما بنصيبه أو عند القبض كما يثبت بالقسمة. ولو نفل أمير العسكر لسرية بعثها الربيع بعد الخمس فجاءوا بطعام فلا بأس بأن يتناولوا منه وإن كانوا أغنياء عنه، أهل العسكر وأهل السرية في ذلك سواء؛ لأن التنفيل لا يؤثر في حكم تناول الطعام والعلف، فإن حق المنزل بمنزلة سهام الغنائم، وفي السهام التفاوت بين الفرسان والرجالة ثابت، ولم يمنع ذلك التسوية بينهم في إباحة تناول، فكذلك النفل. ولو نفل للسرية جميع ما أصابت فلا بأس لأهل السرية أن يتناولوا منها، لقيام شركتهم فيها بسهامهم، وليس لأهل العسكر أن يتناولوا من ذلك شيئاً؛ لأنه لا نصيب لهم فيه فحالهم فيما جاء به أهل السرية بعد التنفيل كحال التجار في الغنمة. ولو كان الأمير قال للسرية: من أصاب منكم شيئاً فهو له خاصة فليس لأحد منهم أن يتناول من طعام قد أخذه صاحبه إلا بالثمن، أو أن يعطيه صاحبه؛ لأن هذا التنفيل بمنزلة القسمة، فكل من أصاب شيئاً بعد هذا فقد اختص بملكه، ولا يحل مال امرئ مسلم إلا بطيب من نفسه، فإن تناول رجل من ذلك شيئاً بغير رضا من أصابه فهو ضامن له، كما هو الحكم في الغنائم بعد القسمة. ألا ترى أن أحدهم لو أصاب جارية فاشتراها بحصته فله أن يطأها، وهذا قول محمد - رحمه الله تعالى - فأما عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - يكره له أن يطأها، وقد بينا هذا في السير الصغير. ولو لم ينفل الأمير للسرية شيئاً فاستأجر أميرهم قوماً يسوقون الغنائم إلى

جملة ما أصابوا، ثم ينبغي لأمر العسكر أن يبيع مما جاءوا به من الطعام ما يؤدي أجر الأجراء ويخلي ما بين الناس وبين ما بقي حتى يأكلوا، وهذا إذا لم يصب أهل العسكر غنيمة أخرى فإن كانوا أصابوا أعطى أجر الأجراء من ذلك، وخلي بين الناس وبين ما جاء به أهل السرية من الطعام والعلف ليأكلوا بقدر حاجتهم، فإن أكلوا ذلك كله قبل أن يباع فللأجراء مقدار أجرهم، فلا ضمان على أحد فيما يأكل منه ولكن إن غنموا أخرى قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام أعطى من ذلك أجر الأجراء وإلا أعطاهم أجرهم من بيت المال.

٢٠١. باب : ما جاء في الغلول

وإذا وجد الغلول في رحل رجل أوجع ضرباً، ولم يبلغ به أربعين سوطاً، ولا يحرق رحله بما صنع ولا قطع عليه أيضاً، وهذا قول الجمهور

العسكر جاز ذلك من جملة ما أصابوا؛ لأن الأمير إنما أرسله للقتال وإحراز الغنائم، فيكون ذلك إذنًا له، فيما يحصل به الإحراز وهو السوق دلالة، وإن لم يصرح بذلك. ثم ينبغي لأمر العسكر أن يبيع مما جاءوا به من الطعام ما يؤدي أجر الأجراء ويخلي ما بين الناس وبين ما بقي حتى يأكلوا، وهذا إذا لم يصب أهل العسكر غنيمة أخرى، فإن كانوا أصابوا أعطى أجر الأجراء من ذلك، وخلي بين الناس وبين ما جاء به أهل السرية من الطعام والعلف ليأكلوا بقدر حاجتهم، فإن أكلوا ذلك كله قبل أن يباع فللأجراء مقدار أجرهم، فلا ضمان على أحد فيما يأكل منه ولكن إن غنموا أخرى قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام، أعطى من ذلك أجر الأجراء وإلا أعطاهم أجرهم من بيت المال؛ لأن هذا دين وجب لحاجة المسلمين فيقضيه من مال المسلمين، ولأن الغرم مقابل بالغنم، والله الموفق.

١٢٠- باب : ما جاء في الغلول

وإذا وجد الغلول في رحل رجل أوجع ضرباً، ولم يبلغ به أربعين سوطاً؛ لأنه ارتكب جريمة ليس فيها حد مقدر فيعزر عليها، ولا يبلغ بالتعزير شيئاً من الحد لقوله ﷺ: « من بلغ حداً في غيره فهو من المعتدين ». ولا يحرق رحله بما صنع^(١)؛ لأنه خائن والخيانة لا توجب عليه إحراق رحله. ولا قطع عليه أيضاً^(٢)؛ لأن له فيها نصيباً، ومن

(١) انظر المغني لابن قدامة (١٠ / ٥٣٢).

(٢) انظر المغني لابن قدامة (١٠ / ٥٦١).

من الفقهاء، فأما أهل الشام، كانوا يقولون يحرق رجل الغال، ويروون فيه حديثاً عن الحسن - رضي الله تعالى عنه - قال: يؤخذ الغلول من رحله ثم يحرق رحله إلا أن يكون فيه مصحف وأصحاب الحسن يروون عنه موقوفاً وقد ذكر الأوزاعي عن الحسن هذا الحديث مرفوعاً، ولكن الفقهاء لم يصححوا هذا الحديث، لأنه شاذ يرويه مجهول، لا يعرف، فإن الأوزاعي لم يذكر اسم الرجل الذي بينه وبين الحسن، ثم هو مخالف للأثر المشهورة أن رسول الله ﷺ ألحق الوعيد بكل من ظهر منه غلول ولم يشتغل بإحراق رجل أحد، فمن ذلك حديث مدعم - عبد لرسول الله ﷺ - قد وهبه له رفاعة بن زيد فبينما هو بحذاء رجل النبي عليه الصلاة والسلام، إذ جاءه سهم عائر فقتله، أي لا يدري من رمى به، فقال الناس: هنيئاً له الجنة، فقال ﷺ: «كلا، والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذها يوم خير من الغنائم، لم تصبها القسمة، لتشتعل عليه ناراً»، فلما سمع الناس ذلك جاء رجل بشراك أو بشراكين فقال ﷺ: «شراك من نار»، وقيل لرسول الله ﷺ: استشهد فلان، فقال: كلا، إني رأيته يجر إلى النار بعباءة غلها»، وقال ابن عباس - رضي الله تعالى

سرق مالا له فيه نصيب لم يلزمه قطع اليد. وهذا قول الجمهور من الفقهاء، فأما أهل الشام^(١) كانوا يقولون: يحرق رجل الغال، ويروون فيه حديثاً عن الحسن - رضي الله تعالى عنه - قال: يؤخذ الغلول من رحله ثم يحرق رحله إلا أن يكون فيه مصحف، وأصحاب الحسن يروون عنه موقوفاً، وقد ذكر الأوزاعي عن الحسن هذا الحديث مرفوعاً، ولكن الفقهاء لم يصححوا هذا الحديث، لأنه شاذ يرويه مجهول، لا يعرف، فإن الأوزاعي لم يذكر اسم الرجل الذي بينه وبين الحسن، ثم هو مخالف للأثر المشهورة، وقد ذكر في الكتاب بعضها. أن رسول الله ﷺ ألحق الوعيد بكل من ظهر منه غلول، ولم يشتغل بإحراق رجل أحد، فمن ذلك حديث مدعم - عبد لرسول الله ﷺ - قد وهبه له رفاعة بن زيد، فبينما هو بحذاء رجل النبي عليه الصلاة والسلام، إذ جاءه سهم عائر فقتله، أي لا يدري من رمى به، فقال الناس: هنيئاً له الجنة، فقال ﷺ: «كلا والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذها يوم خير من الغنائم، لم تصبها القسمة، لتشتعل عليه ناراً»، فلما سمع الناس ذلك جاء رجل بشراك أو بشراكين، فقال ﷺ: «شراك من نار»، وقيل لرسول الله ﷺ: استشهد فلان فقال: «كلا إني رأيته يجر إلى النار بعباءة غلها»،

(١) انظر المغني لابن قدامة (١٠ / ٥٣٢)

عنهما - : ما ظهر الغلول في قوم قط إلا ألقى في قلوبهم الرعب ولا فشا الربا في قوم إلا كثر فيهم الموت ، ولا نقص قوم المكيال والميزان إلا قطع عنهم الرزق ، ولا حكم قوم على قوم بغير حق إلا فشا فيهم الدم ، ولا نقض قوم العهد إلا سلط عليهم العدو ، ولما قال رجل لسلمان - رضي الله تعالى عنه - : إني أخذت خيطاً من الغنيمة فخطت به ثوبي قال : كل شيء وقدره . فهذا كله دليل على عظم الوزر في الغلول وأنه ليس فيه إحراق الرحل ، وكما لا يحرق رحل الغال ، لا يحرم سهمه من الغنيمة ولا من العطاء ، والدليل على ضعف هذا الحديث المروي فيه أن الغلول فيما نرى ما كان في زمن من الأزمنة أكثر منه في زمان رسول الله ﷺ ، لكثرة المنافقين والأعراب الذين يغزون معه وهم كانوا أصحاب غلول وكان الوحي ينزل على الرسول ﷺ بما يفعلون وما يعتقدون ، وأهل المغازي لم يدعوا شيئاً مما فعله رسول الله ﷺ

وقال ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما - : ما ظهر الغلول في قوم قط إلا ألقى في قلوبهم الرعب ولا فشا الربا في قوم إلا كثر فيهم الموت ولا نقص قوم المكيال والميزان إلا قطع عنهم الرزق ، ولا حكم قوم على قوم بغير حق إلا فشا فيهم الدم ، ولا نقض قوم العهد إلا سلط عليهم العدو ، ولما قال رجل لسلمان - رضي الله تعالى عنه - : إني أخذت خيطاً من الغنيمة فخطت به ثوبي قال : كل شيء وقدره . فهذا كله دليل على عظم الوزر في الغلول وأنه ليس فيه إحراق الرحل ؛ لأن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز . وقال جابر - رضي الله عنه - : ليس في الغلول قطع ولا نكال ، وهذا تصريح بنفي إحراق الرحل ، فإن ذلك أعظم النكال . وكما لا يحرق رحل الغال لا يحرم سهمه من الغنيمة ولا من العطاء ؛ لأنه لو سرق مالا ، لا نصيب له فيه لا يحرم سهمه به ، فإذا كان له فيه نصيب أولئ . والذين يقولون بإحراق رحله يقولون لا يحرق المصحف ولا الحيوان ولا السلاح فبه يقاس سائر الأمتعة . فإن قالوا : إنما لا يحرق الحيوان لمعنى المثلة ، فينبغي لهم أن يذبحوه ثم يحرقوه ، وإن قالوا : لا يحرق السلاح لأنه يتقوى به على القتال ، فكذلك سائر الأمتعة ، لأن الغاري لا يستصحب في العادة إلا ما يحتاج إليه للقتال . والدليل على ضعف هذا الحديث المروي فيه أن الغلول فيما نرى ما كان في زمن من الأزمنة أكثر منه في زمان رسول الله ﷺ لكثرة المنافقين والأعراب ، الذين يغزون معه ، وهم كانوا أصحاب غلول ، وكان الوحي ينزل على رسول الله ﷺ بما يفعلون وما يعتقدون ، وأهل المغازي لم يدعوا شيئاً مما فعله رسول الله ﷺ في

في مغازية إلا روه، فلو كان أحرق رجل أحد لنقلوا ذلك مستفيضاً، وحيث لم يوجد ذلك في شيء من الكتب المشهورة عرفنا أن الحديث لا أصل له، ثم فيه إثبات حد بحديث شاذ وإثبات ما يخالف الأصول، مما يثبت مع الشبهات، بمثل هذا الحديث الشاذ لا يجوز فكيف يثبت فيه ما يندريء بالشبهات؟! أرايتم ثيابه التي عليه؟ أتحرق ويترك عرياناً؟ فلعله لا يؤمن عليه أن يموت من البرد. أرايتم إن لم يكن له رجل؟ أيحرق متاعه الذي في بيته بالثغر أو ما عنده من وديعة أو عارية لإنسان في رحله؟ أرايتم رجلين أعار كل واحد منهما صاحبه متاعاً، ثم غل كل واحد منهما أيحرق ما عند كل واحد منهما من متاع صاحبه؟ أرايتم قومًا مجتمعين في رجل غل بعضهم، وعلم به أصحابه ولم يخبروا بما صنع أيحرق متاعه خاصة أو متاعهم بكتمانهم عليه؟، إن الكبار من الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم - كانوا لا يعملون بخبر الواحد حتى يشهد به غيره معه، أو حتى يحلف كما هو قول علي - رضي الله تعالى عنه - فإذا كان هذا مذهبهم فيما يثبت مع الشبهات، كالميراث، وفي الاستئذان الذي لا يتعلق به حكم ملزم، فكيف يعتمد على حديث شاذ

مغازيه إلا روه، فلو كان أحرق رجل أحد لنقلوا ذلك مستفيضاً وحيث لم يوجد ذلك في شيء من الكتب المشهورة عرفنا أن الحديث لا أصل له، ثم فيه إثبات حد بحديث شاذ وإثبات ما يخالف الأصول مما يثبت مع الشبهات، بمثل هذا الحديث الشاذ لا يجوز فكيف يثبت به ما يندريء بالشبهات؟! أرايتم ثيابه التي عليه؟ أتحرق ويترك عرياناً فلعله لا يؤمن عليه أن يموت من البرد، أرايتم إن لم يكن له رجل؟ أيحرق متاعه الذي في بيته بالثغر أو ما عنده من وديعة أو عارية لإنسان في رحله؟ أرايتم رجلين أعار كل واحد منهما صاحبه متاعاً ثم غل كل واحد منهما، أيحرق ما عند كل واحد منهما من متاع صاحبه؟ أرايتم قومًا مجتمعين في رجل غل بعضهم، وعلم به أصحابه ولم يخبروا بما صنع أيحرق متاعه خاصة أو متاعهم بكتمانهم عليه؟، واستكثر من الشواهد في تبديد قول من يقول بحرق رجل الغال، ثم ذكر الأصل الذي بينا في كتاب الاستحسان. إن الكبار من الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم - كانوا لا يعملون بخبر الواحد حتى يشهد به غيره معه أو حتى يحلف كما هو قول علي - رضي الله تعالى عنه - فإذا كان هذا مذهبهم فيما يثبت مع الشبهات كالميراث، وفي الاستئذان الذي لا يتعلق به حكم ملزم، فكيف يعتمد على حديث شاذ في إقامة حد عظيم، وهو إحراق رجل الغال فإن ذلك مما

في إقامة حد عظيم، وهو إحراق رجل الغال فإن ذلك مما لا يجوز إثباته مع الشبهة. ألا ترى أن الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم -، اتفقوا على حد الخمر، ثم كان على - رضي الله تعالى عنه - يقول: ما كنت لأقيم على رجل حداً فيموت فيكون في نفسي من ذلك شيء إلا حد الخمر، فإن رسول الله ﷺ، وأبا بكر - رضي الله تعالى عنه - لم يسناه .

٢١. باب: الشراء فيمن يزيد وبيع السهام

ولا بأس ببيع الغنائم فيمن يزيد، فإن النبي ﷺ باع قعباً وطستاً، بيع من يزيد، وإنما أوردت هذا لأن من الناس من يكره بيع المزايدة، وقال: إنه استيام على سوم الغير، وقال ﷺ: «لا يستام الرجل على سوم أخيه»، وليس كما ظنوا فالاستيام على سوم الغير إنما يكون بعد أن يركن كل واحد منهما إلى صاحبه، والمزايدة تكون قبل ذلك حتى أن صاحب المتاع إذا كان هو المنادي

لا يجوز إثباته مع الشبهة، ألا ترى أن الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم - اتفقوا على حد الخمر، ثم كان على - رضي الله تعالى عنه - يقول: ما كنت لأقيم على رجل حداً فيموت فيكون في نفسي من ذلك شيء إلا حد الخمر، فإن رسول الله ﷺ وأبا بكر - رضي الله تعالى عنه - لم يسناه، فبهذا تين أن قول من يقول بإحراق رجل الغال ضعيف جداً، والله الوفق .

١٢١. باب: الشراء فيمن يزيد وبيع السهام

ولا بأس ببيع الغنائم فيمن يزيد، فإن النبي ﷺ باع قعباً وطستاً بيع من يزيد، وإنما أوردت هذا لأن من الناس من يكره بيع المزايدة، وقال: إنه استيام على سوم الغير، وقال ﷺ: «لا يستام الرجل على سوم أخيه»، وليس كما ظنوا فالاستيام على سوم الغير إنما يكون بعد أن يركن كل واحد منهما إلى صاحبه، والمزايدة تكون قبل ذلك حتى أن صاحب المتاع إذا كان هو المنادي على سلعته، فإن طلبه إنسان بثمن سماه فلم يسكت عن

(١) أخرجه البخاري: الشروط (٣٨٢/٥) ح [٢٧٢٧]، ومسلم: البيوع (١١٥٥/٣) ح [١٥١٥/١٢]، والنسائي: البيوع (٢٢٦/٧). باب: سوم الرجل على سوم أخيه، وأحمد: المسند (٤٥٧/٢) ح [٩٩١٢]

على سلعته ، فإن طلبه إنسان بثمن سماه فلم يسكت عن النداء ، فلا بأس لغيره أن يزيد ، وإن سكت عن النداء وركن إلى ذلك لم يحل لأحد أن يزيد وإن كان المنادي هو الدلال فما لم يخبر به صاحب المتاع يجوز لغيره أن يزيد وإذا أخبره بذلك فركن إليه لم يحل لأحد أن يزيد بعد ذلك ، وذكر عن مكحول أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السهام حتى تقسم ، وبه نأخذ فإن بيع الغازي سهمه قبل القسمة باطل ، وهذا هو المراد بما يرويه عمر بن عبد العزيز - رضي الله تعالى عنه - أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغنائم حتى تقسم ، وذكر عن الشعبي - رحمة الله عليه - في الرجل يشتري الجارية من المغنم ، ثم يجد بها داء ، قال : يردّها ، وبه نأخذ ، فإن المشتري يستحق بمطلق العقد سلامة المعقود عليه ، سواء اشتراه من الغنيمة أو من المالك ، فإذا لم يسلم له ذلك ردّها بالعيب ، فإن كانت الغنيمة لم تقسم رد عليه ثمنها ، وإن كانت قد قسمت بيعت الجارية مع بيان عيبها ، ويعطى الأول ثمنها من الثمن الثاني ، فإن فضل شيء منه جعل في بيت المال ، وإن نقص الثمن الثاني عن الثمن الأول فذلك على بيت المال أيضاً .

النداء فلا بأس لغيره أن يزيد ، وإن سكت عن النداء وركن إلى ذلك لم يحل لأحد أن يزيد ؛ لأن ذلك يكون استيئاماً على سوم الغير . وإن كان المنادي هو الدلال فما لم يخبر به صاحب المتاع ، يجوز لغيره أن يزيد ، وإذا أخبره بذلك فركن إليه لم يحل لأحد أن يزيد بعد ذلك ، وذكر عن مكحول أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع السهام حتى تقسم ، وبه نأخذ فإن بيع الغازي سهمه قبل القسمة باطل ؛ لأنه باع ما لا يملك . ألا ترى أنه لو اعتق كان عتقه باطلاً فالبيع أحرى أن يكون باطلاً ، ألا ترى أنه لا يدري أن نصيبه أين يقع ؟ وما دام في دار الحرب لا يدري أنه هل يبقى حياً حتى يكون له نصيب أو يموت قبل الإحراق ؟ . وهذا هو المراد بما يرويه عمر بن عبد العزيز - رضي الله تعالى عنه - أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغنائم حتى تقسم ، وقد بينا أن بيع الإمام الغنائم قبل القسمة جائز ، فيكون المراد بالنهي بيع الرجل سهمه . وذكر عن الشعبي - رحمة الله عليه - في الرجل يشتري الجارية من المغنم ، ثم يجد بها داء ، قال : يردّها ، وبه نأخذ ، فإن المشتري يستحق بمطلق العقد سلامة المعقود عليه ، سواء اشتراه من الغنيمة أو من المالك ، فإذا لم يسلم له ذلك ردّها بالعيب ، فإن كانت الغنيمة لم تقسم رد عليه ثمنها ، وإن كانت قد قسمت بيعت الجارية مع بيان عيبها ، ويعطى الأول ثمنها من الثمن الثاني ، فإن فضل شيء منه جعل في بيت المال ، وإن نقص الثمن الثاني عن الثمن الأول فذلك على بيت المال أيضاً ، ثم ذكر باباً في كيفية الرد بالعيب ، وقد بينا ذلك فيما أمليناه من شرح الزبادات والله أعلم بالصواب .

١٢٢. باب : من السبايا والنفقة عليهم والعهدة في بيعهم

وإذا سبي أهل رجل من أهل الحرب وولده فوقعوا في سهم رجل فجاء الحربي بأمان فقال : آتيك بثمانهم حتى أشتريهم وأودعهم في دار الإسلام ، ووقع له أن يسلم أو يكون ذميًا ، فيقول المسلم : نعم ، فالرقيق على حالهم رقيق للذي وقع في سهمه ، لأنه ما جري بينه وبين الحربي عقد ، وإنما جرى بينهما الميعاد أو الاستيلاء ، وبه لا يثبت الملك للحربي فيهم ، ولا يلزم المسلم الامتناع من التصرف فيهم ، ولكن يستحب له أن يفي بعده ، فلا ينبغي له أن يخرجهم من ملكه حتى يخلف الحربي الموعد إلا العتق فإنه لا بأس بأن يعتقهم قبل مجيء الحربي . فلا يكون من خلف الوعد في شيء إلا الزوجة ، فإنه لا ينبغي له أن يعتقها حتى يخلف الحربي الموعد ، فإن أخلف الحربي الموعد ،

١٢٢ - باب : من السبايا والنفقة عليهم والعهدة في بيعهم

وإذا سبي أهل رجل من أهل الحرب وولده فوقعوا في سهم رجل فجاء الحربي بأمان فقال : آتيك بثمانهم حتى أشتريهم وأودعهم في دار الإسلام ووقع له أن يسلم أو يكون ذميًا فيقول المسلم : نعم ، فالرقيق على حالهم رقيق للذي وقع في سهمه ، لأنه ما جرى بينه وبين الحربي عقد ، وإنما جرى بينهما الميعاد أو الاستيلاء ، وبه لا يثبت الملك للحربي فيهم ، ولا يلزم المسلم الامتناع من التصرف فيهم ، ولكن يستحب له أن يفي بعده ؛ لأن الوفاء بالعهد من أخلاق المؤمنين ، وخلف الوعد من صفات المنافقين به ورد الأثر . فلا ينبغي له أن يخرجهم من ملكه حتى يخلف الحربي الموعد إلا العتق فإنه لا بأس بأن يعتقهم قبل مجيء الحربي ؛ لأن في هذا تحصيل مقصود الحربي . فلا يكون من خلف الوعد في شيء إلا الزوجة فإنه لا ينبغي له أن يعتقها حتى يخلف الحربي الموعد ؛ لأن الحربي إذا اشتراها لم تعتق وكانت أمة له ، بخلاف الأولاد ففي إعتاقه إياها قبل مجيئه خلف الوعد ، وهو نظير ما قلنا في المكاتب يشتري زوجته مع أولاد له منها ، فأعتق المولى بعض أولاده ينفذ عتقه فيه ، ولو أعتق زوجته لم ينفذ عتقه فيها ، لأن في إعتاقه الولد يحصل للمكاتب مقصوده وليس في إعتاق الزوجة تحصيل مقصوده فإنها بعد أداء بدل الكتابة تكون مملوكة له يطؤها بملك اليمين . فإن أخلف الحربي الموعد

فلا بأس للمسلم بأن يتصرف فيهم بما شاء ، لأن بإخلاف الحربي يرتفع حكم ذلك الوعد ، وإنما يتبين ذلك بأن لا يجيء إلى الوقت الذي وقت له ، فإن كان لم يوقت له في ذلك وقتاً فذلك على قدر الذهاب والمجيء ، ومقدار أيام على قدر ما يرى أنه يحتبس لجمع المال ، فإن كان الحربي حين ذهب ليأتي بالثمن دفع دنانير أو دراهم إلى المولى وقال : أنفق هذا عليهم ففعل ذلك ثم جاء الحربي فأراد أن يجعل ذلك من الثمن ، وقال : دفعته إليك قرضاً ، وقال المولى : دفعته إلي صلة ، فالقول قول الحربي مع يمينه ، سواء قال : قد ذكرت لك أنه قرض ، أو قال : نويت ذلك في نفسي ، وكذلك لو كان أعطاه شيئاً من الطعام ، مما يتأتى فيه الادخار ، لينفقه عليهم ، وإن كان أعطاه شيئاً مما لا يمكن إدخاره كالخبز واللحم والشريد ، فالقول فيه أيضاً قول الحربي في القياس . القول قول المسلم ولا شيء للحربي عليه . وكذلك إن كان الحربي أعطاه ثياباً ليكسوهم .

فلا بأس للمسلم بأن يتصرف فيهم بما شاء ، لأن بإخلاف الحربي يرتفع حكم ذلك الوعد ، وإنما يتبين ذلك بأن لا يجيء إلى الوقت الذي وقت له ، فإن كان لم يوقت له في ذلك وقتاً فذلك على قدر الذهاب والمجيء ومقدار أيام على قدر ما يرى أنه يحتبس لجمع المال ؛ لأن البناء على الظاهر واجب فيما لا يمكن الوقوف على حقيقة الحال . فإن كان الحربي حين ذهب ليأتي بالثمن دفع دنانير أو دراهم إلى المولى وقال : أنفق هذا عليهم ففعل ذلك ، ثم جاء الحربي فأراد أن يجعل ذلك من الثمن ، وقال : دفعته إليك قرضاً وقال المولى : دفعته إلي صلة ، فالقول قول الحربي مع يمينه ؛ لأنه هو الدافع للمال ، فالقول في المدفوع قول الدافع ، ولأن بمطلق الدفع لا يثبت إلا الأقل المتيقن به ، وذلك القرض فيكون القول قول الحربي في ذلك . سواء قال : قد ذكرت لك أنه قرض ، أو قال : نويت ذلك في نفسي ، وكذلك لو كان أعطاه شيئاً من الطعام مما يتأتى فيه الادخار ، لينفقه عليهم ، وإن كان أعطاه شيئاً مما لا يمكن ادخاره كالخبز واللحم والشريد ، فالقول فيه أيضاً قول الحربي في القياس ؛ لأن ذلك كله ملكه ، ولكنه استحسن في هذا فقال : القول قول المسلم ولا شيء للحربي عليه ؛ لأن الظاهر أن الدفع في مثله يكون على سبيل الهدية دون القرض والبناء على الظاهر واجب . وهذا القياس والاستحسان نظير ما قالوا في الزوج إذا بعث إلى زوجته شيئاً قبل أن يني بها ، ثم رجع أنه بعث ذلك إليها بجهة الصداق وقالت المرأة : بل هي هدية ، فالقول قول الزوج في ذلك كله ، إلا في الطعام الذي لا يمكن ادخاره فإن القول في ذلك قولها استحساناً . وكذلك إن كان الحربي أعطاه ثياباً ليكسوهم ، والحاصل أنهم عماليك المسلم ، فدفع ذلك إليهم بنفقتهم وكسوتهم بمنزلة دفعه إليه لينفق على نفسه ، فلا يتعين فيه جهة الصلة إلا بالتصريح به ، ثم ذكر ثلاثة أبواب قد تقدم بيان شرحها في الزيادات .

٢٣١. باب : من الشهادات في الغنائم والفيء

ولو صالحوا أهل الحصن على أن يؤمنوا أحرارهم ، ويكون للمسلمين رقيقهم ففتحوا الحصن ، ثم قال المسلمون لناس منهم : هؤلاء من أرقائكم وقال أولئك القوم : نحن من أحرارهم فالقول قول أولئك القوم مع إيمانهم ، فإن شهد عليهم شهود عدول من المسلمين أو من أهل الذمة أنهم من أرقائهم قبلت الشهادة ، ولا يمتنع قبول هذه الشهادة بسبب ما للمشهود في المشهود به من النصيب بالسهم أو الرضخ ، لو شهد قوم من الغزاة على واحد منهم بالغلول قبلت شهادتهم ، مع وجود النصيب لهم في المشهود به ، ولو لم تقبل

١٢٣- باب : من الشهادات في الغنائم والفيء

ولو صالحوا أهل الحصن على أن يؤمنوا أحرارهم ويكون للمسلمين رقيقهم ففتحوا الحصن ، ثم قال المسلمون لناس منهم : هؤلاء من أرقائكم ، وقال أولئك القوم : نحن من أحرارهم ، فالقول قول أولئك القوم مع إيمانهم ؛ لأن من في يد نفسه القول قوله فيما يدعي من الحرية ، ما لم يثبت رقه بالحجة فإن قيل : هذا نوع ظاهر يدفع به الاستحقاق ولا يثبت به استحقاقهم أنفسهم بعدما ظهر المسلمون عليهم ، قلنا : هم بهذا الظاهر يدفعون ظهور الاستحقاق على أنفسهم ، لأن الظهور عليهم إنما يوجب الاستحقاق في حق من لم يتناوله الصلح والأمان ، فما لم يثبت أن هؤلاء من جملة من لم يتناوله الصلح لا يثبت الاستحقاق عليهم ، وبهذا تبين أنهم يدفعون الاستحقاق عن أنفسهم ، فالقول قولهم مع إيمانهم . فإن شهد عليهم شهود عدول من المسلمين ، أو من أهل الذمة ، أنهم من أرقائهم قبلت الشهادة ؛ لأن الثابت بالبينة العادلة كالثابت بإقرار الحصن . ولا يمتنع قبول هذه الشهادة بسبب ما للمشهود في المشهود به من النصيب بالسهم أو الرضخ ؛ لأن ذلك ليس بشركة ملك ، وقد بينا أن مثل هذه الشركة لا يمنع قبول الشهادة . ألا ترى أنه لو شهد به قوم عن لا نصيب لهم في الغنيمة كان للقاضي أن يقضي بشهادتهم ، وإن كان القاضي من جملة الغانمين ، ومعلوم أن ولاية الشهادة دون ولاية القضاء ، فإذا كان النصيب للقاضي بهذا الطريق فلا يمنع صحة قضائه فيه ، فالنصيب للشاهد أولى ألا يمنع قبول شهادته فيه . ثم استكثر من الشواهد لذلك حتى قال : لو شهد قوم من الغزاة على واحد منهم بالغلول قبلت شهادتهم ، مع وجود

شهادتهم في ذلك لأجل نصيبهم لم يقبل فيه أيضًا شهادة آبائهم وأولادهم ، لأن شركة الملك كما تمتنع قبول شهادة الشريك في المال المشترك تمتنع قبول شهادة آبائه وأولاده في ذلك ، ولو بطلت الشهادة لهذا بطلت فيه شهادة الفقراء والمساكين ممن لم يشهد القتال ، لأن لهم في المشهود به نصيبًا باعتبار الخمس ، وبطلت أيضًا شهادة المسلمين على من سرق من بيت المال شيئًا ، لثبوت الحق للشاهد في ذلك وأحد لا يقول بهذا فعرفنا أن الشركة العامة لا تمتنع قبول الشهادة وإنه إنما يمنع قبول الشهادة باعتبار شركة المالك ، لأن الشاهد يثبت الملك لنفسه بشهادته ، فأما من يثبت حقًا عامًا لا ملكًا فإنه لا يمنع قبول شهادته .

النصيب لهم في المشهود به ، ولو لم تقبل شهادتهم في ذلك لأجل نصيبهم لم يقبل فيه أيضًا شهادة آبائهم وأولادهم ، لأن شركة الملك كما تمتنع قبول شهادة الشريك في المال المشترك تمتنع قبول شهادة آبائه وأولاده في ذلك ، ولو بطلت الشهادة لهذا بطلت فيه شهادة الفقراء والمساكين ممن لم يشهد القتال ، لأن لهم في المشهود به نصيبًا باعتبار الخمس وبطلت أيضًا شهادة المسلمين على من سرق من بيت المال شيئًا لثبوت الحق للشاهد في ذلك ، وأحد لا يقول بهذا فعرفنا أن الشركة العامة لا تمتنع قبول الشهادة وإنه إنما يمنع قبول الشهادة باعتبار شركة المالك ، لأن الشاهد يثبت الملك لنفسه بشهادته ، فأما من يثبت حقًا عامًا لا ملكًا فإنه لا يمنع قبول شهادته ، ألا ترى أنه لو شهد مسلمان على رجل أنه بنى داره هذه في طريق المسلمين أمره الإمام بهدمها ، حتى يعيدها طريقًا كما كانت ، ومعلوم أن في الطريق حقًا لكل أحد فكان الشاهد متنفذًا بشهادته من هذا الوجه ، ولكن لما انعدم الملك له في المشهود به واليد ، كانت شهادته مقبولة ، فكذلك ما سبق ، والله أعلم .

١٢٤. باب : ما يتبايع أهل الإسلام

بينهم مما يأخذونه من الأطعمة والأعلاف

قد بينا أن لكل واحد من الغانمين حق التناول من الطعام والعلف قبل إحراز الغنيمة بالدار ، فإن أصاب أحدهم شيئاً من ذلك كثيراً فليأخذ منه مقدار كفايته وليقسم سائر ذلك بين أصحابه ، فإن أراد أن يحمل الفضل إلى منزل آخر نظر ، فإن كان يعلم أنه لا يصيب في ذلك المنزل شيئاً فلا بأس له بذلك . وإن كان يعلم أنه يصيب في المنزل الآخر مثل هذا ولكنه يكره الطلب في المنزل الآخر ، فلعله يشق ذلك عليه ، فعليه أن يدفع الفضل إلى المحتاجين

١٢٤. باب : ما يتبايع أهل الإسلام

بينهم مما يأخذونه من الأطعمة والأعلاف

قد بينا أن لكل واحد من الغانمين حق التناول من الطعام والعلف قبل إحراز الغنيمة بالدار ، فإن أصاب أحدهم شيئاً من ذلك كثيراً فليأخذ منه مقدار كفايته وليقسم سائر ذلك بين أصحابه ^(١) ؛ لأنه باعتبار سبق يده إليه صار أحق به بقدر حاجته ، فعليه فيما يفضل عن حاجته أن يوصله إلى المحتاجين منهم . فإن أراد أن يحمل الفضل إلى منزل آخر نظر فإن كان يعلم أنه لا يصيب في ذلك المنزل شيئاً فلا بأس له بذلك ^(٢) ؛ لأنه من جملة حاجته وتحدد الحاجة إلى الطعام والعلف في كل منزل معلوم ، وما يعلم وجوده بطريق الظاهر فهو كالموجود حقيقة . ألا ترى أن من لا يملك من الزاد والراحلة وما يحتاج إليه في الذهاب والرجوع في طريق الحج وما يترك للعيال في هذه المدة لا يلزمه الحج وباعتبار حق يده صار هو أحق بما كان مشغولاً بحاجته ، فكان له ألا يعطيه غيره . وإن كان يعلم أنه يصيب في المنزل الآخر مثل هذا ولكنه يكره الطلب في المنزل الآخر ، فلعله يشق ذلك عليه فعليه أن يدفع الفضل إلى المحتاجين من أصحابه ^(٣) ؛ لأنه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩) .

(٣) قال في الفتاوى : وإذا أصاب رجل من الجند في دار طعاماً كثيراً فاستغنى عن بعضه وأراد حمله إلى منزل آخر وطلب ذلك منه بعض المحاويع من أهل العسكر ، إلى ذلك فإن كان يعلم أنه لا يصيب في ذلك المنزل طعاماً ، فلا بأس بأن يمنعه من هذا الطالب ويستصعبه مع نفسه إلى منزل آخر وإلا فلا يحل له منعه ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٠) .

من أصحابه ، فليس له أن يمنعه حقهم لتحصيل الراحة لنفسه أو لطمأنينة قلبه ، فإن أبى أن يعطيهم فأخذوا ذلك منه فلا بأس في الفصل الثاني ، ومكرهه في الفصل الأول ، وفي الوجهين لا ضمان عليهم ، وإن أخذوا ذلك منه فخاصمهم إلى الإمام قبل أن يأكلوا فإن كان هو محتاجاً إلى ذلك رده الإمام عليه . وكذلك إن كانا جميعاً غنيين عنه . فإذا لم يكن الآخذ محتاجاً إليه ، كان متعدياً في إزالة يده ، وإن كان الثاني محتاجاً إليه دون الأول لم يسترده منه الإمام ، فأما إذا كانا غنيين عنه فللإمام أن يأخذه منهما فيدفعه إلى

فاضل عن حاجته بتمكّنه من أصابة مقدار حاجته في المنزل الآخر ، وحاجة أصحابه إلى ما في يده متحققة في الحال . فليس له أن يمنعه حقهم لتحصيل الراحة لنفسه أو لطمأنينة قلبه ، فإن أبى أن يعطيهم فأخذوا ذلك منه فلا بأس في الفصل الثاني ، ومكرهه في الفصل الأول ؛ لأنه إذا لم يكن له حق المنع شرعاً فهم في سعة من الأخذ بمنزلة صاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه ، وإذا كان له حق المنع شرعاً فليس لهم أن يبطلوا عليه هذا الحق بالأخذ منه لحرمة يده هاهنا . وفي الوجهين لا ضمان عليهم ؛ لأنها غير محرزة بالدار فلا يضمن مستهلكها شيئاً . وإن أخذوا ذلك منه فخاصمهم إلى الإمام قبل أن يأكلوا فإن كان هو محتاجاً إلى ذلك رده الإمام عليه ^(١) ، لأن الأخذ منه مع قيام حاجته تعدّ وعلى الإمام إزالة اليد المتعدية . وكذلك إن كانا جميعاً غنيين عنه ؛ لأن يده إلى ذلك كانت أسبق ، وإنما يجوز الأخذ منه باعتبار الحاجة للمحتاج . فإذا لم يكن الآخذ محتاجاً إليه كان متعدياً في إزالة يده ، وإن كان الثاني محتاجاً إليه دون الأول لم يسترده منه الإمام ^(٢) ؛ لأنه يحقّ أخذه منه ، وعلى الإمام تقرير اليد المحقة . فأما إذا كانا غنيين عنه فللإمام أن يأخذه منهما فيدفعه إلى غيرهما ^(٣) ؛ وإذا ثبت بهذا الطريق أن له ولاية الاسترداد من الثاني ثبت له ولاية الرد على الأول ، لمراعاة قلبه ، كما لو تخاصما عنده ، قبل أن يأخذه منه ، وهذا الحكم الذي ذكرنا في كل ما يكون للمسلمين فيه حق ، كالنزول في الرباطات والجلوس في المساجد لانتظار الصلوات ، والنزول بمنى أو عرفات للحج ، حتى إذا ضرب رجل فسطاطاً في مكان وقد كان ذلك المكان ينزل فيه غيره قبل ذلك ومعروف بذلك ، فالذي بدر إلى ذلك المنزل أحق به ، وليس للآخر أن يحوله منه ، لأن يده سبقت إليه ، والإحرار في المباح يحصل بسبق اليد كالصيد والخطب

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٠) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٠) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٠) .

غيرهما. ولو أن رجلين من أهل العسكر أصاب أحدهما شعيراً والآخر قضباً فتبادلا، وكل واحد منهما محتاج إلى ما اشترى، فلكل واحد منهما أن يتناول ما اشترى من صاحبه وليس هذا ببيع بينهما، وإن كان كل واحد منهما

والحشيش، فإن كان أخذ من ذلك موضعاً واسعاً فوق ما يحتاج إليه فليغيره أن يأخذ منه ناحية لا يحتاج هو إليها فينزلها معه، لأنه باعتبار سبق يده إنما صار أحق به لحاجته، ولو طلب ذلك منه رجلان كل واحد منهما يحتاج إلى أن ينزل فيه فأراد الذي بدر إليه أن يعطيه أحدهما دون الآخر كان له ذلك، لأن حاجة من اختاره كحاجته وعند قيام حاجته هو أحق به باعتبار يده، فكذلك عند قيام حاجة من اختاره، لأنه قد يرغب في مجاورة بعض الناس دون البعض، وبعد الإنسان ذلك من حوائجه، والدليل عليه حديث الزبير - رضي الله تعالى عنه - فإنه كان يسبق الناس إلى المنازل فيجعل على كل موضع علامة فإذا جاء أصحابه أعطاهم تلك المنازل التي كان أخذها، ولو بدر إليه أحدهما فنزله فأراد الذي كان أخذه في الابتداء وهو عنه غني أن يخرج عنه وينزله محتاجاً آخر لم يكن له ذلك، لأن هذا الرأي كان له باعتبار يده، وقد اعترض عليهما يد أخرى هي محقة باعتبار حاجة صاحبها، فليس له ولاية بإبطالها عليه، فإن قال: إنما كنت أخذته لهذا الآخر بأمره لا لنفسه استحلف على ذلك، لأنه أخبر بخبر محتمل فيحلف على ذلك، لإنكار خصمه، وبعد الحلف له أن يأخذه من يد الذي بدر إليه، لأنه تبين أن يده فيه كانت كيد الذي أمره بذلك، وقيام حاجة الأمر يمنع غيره من إثبات اليد عليه، فإذا ظهر أن يده يد متعدي أمر بإزالتها وهذا هو الحكم أيضاً فيما يفضل من حاجة الأخذ من الطعام والعلف إذا قال أخذه لفلان بأمره. ولو أن رجلين من أهل العسكر أصاب أحدهما شعيراً والآخر قضباً فتبادلا، وكل واحد منهما محتاج إلى ما اشترى، فلكل واحد منهما أن يتناول ما اشترى من صاحبه، وليس هذا ببيع بينهما^(١)، لأن لكل واحد منهما أن يصيب من العلف مقدار حاجته إلا أن قيام حاجة صاحبه كان يمنعه من الأخذ منه بغير رضاه، فيسترضي كل واحد منهما صاحبه بهذه المبايعة، ثم يتناول بأصل الإباحة. بمنزلة الأضياف على المائدة إذا تناول اثنان طعاماً بين يدي كل واحد منهما لم يكن ذلك بيعاً، ولكن كل واحد منهما كان ممنوعاً من أن يمد يده إلى ما بين يدي غيره بغير رضاه، فبعد وجود التراضي بهذا السبب يتناول كل واحد منهما على ملك المضيف باعتبار الإباحة منه. وإن كان كل واحد منهما محتاجاً إلى ما أعطى

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٠) .

محتاجاً إلى ما أعطى صاحبه، وصاحبه محتاج إلى ذلك أيضاً فأراد أحدهما نقض ما صنع فليس له ذلك، وإن كان البائع محتاجاً إلى ما أعطي، وكان المشتري غنياً عنه، فللبائع أن يأخذ ما أعطى ويرد ما أخذ، وإن كان حين قصد الاسترداد من صاحبه أعطاه صاحبه محتاجاً إليه، لم يكن له أن يأخذه منه، ولو تبايعا وهما غنيان أو محتاجان أو أحدهما غني والآخر محتاج، فلم يتقابضا حتى بدا لأحدهما ترك ذلك فله أن يتركه، ولو أقرض أحدهما صاحبه شيئاً على أن يعطيه مثله، فإن كان كل واحد منهما غنياً عن ذلك أو محتاجاً إليه، فليس على المستقرض شيء. وإن كان الآخذ محتاجاً إليه

صاحبه، وصاحبه محتاج إلى ذلك أيضاً فأراد أحدهما نقض ما صنع فليس له ذلك^(١)؛ لأنه اعترض على يده يد محقة فإن صاحبه أخذه بطيئة نفسه، فقيام حاجته يمنعه من الأخذ منه، كما لو كان هو الذي بدر إليه في الابتداء. وإن كان البائع محتاجاً إلى ما أعطي وكان المشتري غنياً عنه، فللبائع أن يأخذ ما أعطى ويرد ما أخذ^(٢)؛ لأن صاحبه لو كان هو الذي بدر إليه في الابتداء وهو غني عنه، كان له أن يأخذه منه لحاجته إليه، فكذلك إذا كان هو الذي سلمه إليه، إلا أن هناك يأخذه منه من غير أن يعطيه شيئاً، وهما يرد عليه ما أخذه منه بمقابلته، لأنه لو لم يرد ذلك عليه كان غروراً منه، والغرور حرام، حتى لو كان وهبه له كان له أن يأخذه لحاجته إليه إذا كان الموهوب له غنياً عنه من غير أن يعطيه شيئاً بمقابلته. وإن كان حين قصد الاسترداد من صاحبه أعطاه صاحبه محتاجاً إليه لم يكن له أن يأخذه منه^(٣)؛ لأنه هو الذي سلطه على الدفع إلى غيره، فكأنه دفعه بنفسه إلى هذا المحتاج، ثم أراد أن يأخذه منه، وقيام حاجة من في يده في مثل هذا يمنعه من الأخذ منه. ولو تبايعا، وهما غنيان أو محتاجان أو أحدهما غني والآخر محتاج، فلم يتقابضا حتى بدا لأحدهما ترك ذلك فله أن يتركه^(٤)؛ لأن هذه المبايعة ما كانت معتبرة شرعاً فإنها لم تصادف محلها فكان الحال بعدها كالحال قبلها، ما لم يتقابضا، فلإن هذا الحكم يمتن على اليد وبمجرد المبايعة قبل القبض لا تتحول اليد من أحدهما إلى الآخر. ولو أقرض أحدهما صاحبه شيئاً على أن يعطيه مثله، فإن كان كل واحد منهما غنياً عن ذلك، أو محتاجاً إليه، فليس على المستقرض شيء^(٥)؛ لأنه

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٠).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١١).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٠).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٠، ٢١١).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١١).

والمعطي غنياً عنه، فليس له أن يأخذه منه، وإن كانا غنيين عنه حين أقرضه ثم احتاجاً إليه قبل الاستهلاك فالمعطي أحق به، وإن احتاج الآخذ أولاً ثم احتاج إليه المعطي، أو لم يحتج إليه فلا سبيل له على الآخذ وإن اشترى أحدهما حنطة من صاحبه مما هو غنيمة بدراهم، من مال المشتري فدفعت الدراهم، وقبض الحنطة، فهو أحق بها من غيره، إذا كان هو إليها محتاجاً، فإن أراد أحدهما نقض البيع، والحنطة قائمة بعينها فله ذلك، فيرد المشتري الحنطة ويأخذ دراهمه، إن كانا غنيين عنها، أو كان البائع محتاجاً إليها، والمشتري غنياً، فإن كان المشتري هو المحتاج إليها فعلى البائع أن يرد ثمنه، والحنطة

تناول باعتبار أنه من طعام الغنيمة، وإنما الاستقراض كان لتطيب نفس صاحبه بالتسليم إليه فلا يلزمه باعتباره ضمان إن استهلكه، وإن لم يستهلكه بعد، فالقرض أحق به إذا أراد استرداده. لأنه ما رضي بتحويل اليد إلى صاحبه، إلا بشرط أن يجب له عليه مثله وقد تعذر إيجاب هذا الشرط فيعدم رضاه ويصير هذا وما لو أخذه صاحبه منه بغير رضاه سواء. وإن كان الآخذ محتاجاً إليه والمعطي غنياً عنه فليس له أن يأخذه منه^(١)؛ لأنه لو أخذه منه بغير رضاه كان هو أحق به لحاجته إليه وغنى صاحبه عنه، فإذا أخذه برضى أولى. وإن كانا غنيين عنه حين أقرضه ثم احتاجا إليه قبل الاستهلاك فالمعطي أحق به^(٢)؛ لأن حاجتهما إذا اعترضت قبل حصول المقصود فهو في حكم الموجود عند ابتداء الأخذ، وقد بينا أن رضى المعطي لم يتم به حين لم يسلم له الشرط فهو أحق بالاسترداد. وإن احتاج الآخذ أولاً ثم احتاج إليه المعطي، أو لم يحتج إليه فلا سبيل له على الآخذ^(٣) لأن باعتبار حاجة الآخذ قد اتصفت يده بالحقيقة فلا يكون لأحد أن يزيلها بغير رضاه وإن احتاج إلى ذلك. وإن اشترى أحدهما حنطة من صاحبه مما هو غنيمة بدراهم من مال المشتري، فدفعت الدراهم وقبض الحنطة فهو أحق بها من غيره، إذا كان هو إليها محتاجاً^(٤)؛ لأنه أثبت يده عليها بطيب نفس صاحبه، وقد تأكدت يده لحاجته. فإن أراد أحدهما نقض البيع، والحنطة قائمة بعينها فله ذلك^(٥)، لأن ماجرى بينهما لم يكن بيعاً حقيقياً، فإنهما في تناول طعام الغنيمة سواء. فيرد المشتري الحنطة ويأخذ دراهمه إن كانا غنيين عنها، أو كان البائع محتاجاً إليها والمشتري غنياً فإن كان المشتري هو المحتاج إليها فعلى البائع أن يرد ثمنه^(٦)؛ لأنه أخذه من غير سبب صحيح

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٦) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

سألة للمشتري . وإن كان المشتري قد استهلكها فعلى البائع رد الثمن عليه ، وما استهلكه المشتري سالم له على كل حال ، فإن ذهب المشتري ولم يقدر عليه البائع ليرد عليه الدراهم فهي في يده بمنزلة اللقطة ، إلا أنها مضمونة في يده ، فإن رفع أمرها إلى صاحب المغنم والمقاسم ، فقال : قد أجزت بيعك فهات الثمن ، جاز له أن يدفع الثمن إلى صاحب المغنم ، فإن جاء صاحب الدراهم بعد ذلك نظر ، فإن كان قد استهلك الحنطة قبل أن يجيز صاحب المغنم البيع فالدراهم مردودة عليه ، فإن كان لم يستهلكها إلا بعد الإجازة فالدراهم في الغنيمة ، فإن قال المشتري : قد كنت أكلت الحنطة قبل أن يجيز البيع فرد علي الدراهم وحلف على ذلك لم يصدق ولم يرد عليه الدراهم ، حتى يقيم

معتبر شرعاً . والحنطة سألة للمشتري ؛ لأن يده فيها اتصفت بالحقية لحاجته ، لا لتسليم البائع إليه ، فإن البائع إذا كان غنياً عنها كان له أن يأخذها منه بغير رضاه . وإن كان المشتري قد استهلكها فعلى البائع رد الثمن عليه ، وما استهلكه المشتري سالم له على كل حال ، فإن ذهب المشتري ولم يقدر عليه البائع ليرد عليه الدراهم ، فهي في يده بمنزلة اللقطة إلا أنها مضمونة في يده ^(١) ؛ لأنه قبضها على قصد التملك لنفسه ، فحكمه كحكم الملتقط لقصد التملك بالأخذ ، ثم يبدو له ذلك في الإمساك ، والتعريف والتصدق به بعد التعريف على ما هو معلوم في اللقطة . فإن رفع أمرها إلى صاحب المغنم والمقاسم فقال : قد أجزت بيعك فهات الثمن جاز له أن يدفع الثمن إلى صاحب المغنم ^(٢) ؛ لأن للملتقط أن يدفع اللقطة إلى الإمام إذا طلب ذلك منه ، فهذا مثله . فإن جاء صاحب الدراهم بعد ذلك نظر فإن كان قد استهلك الحنطة قبل أن يجيز صاحب المغنم البيع فالدراهم مردودة عليه ^(٣) ؛ لأن صحة الإجازة تستدعي بقاء المعقود عليه في يد المشتري ، فإن الإجازة في حكم ثبوت الملك للمشتري في المحل كإنشاء العقد فإذا بطلت الإجازة وجب رد دراهمه عليه . فإن كان لم يستهلكها إلا بعد الإجازة فالدراهم في الغنيمة ^(٤) ؛ لأن إجازة صاحب المغنم بيعه كإنشاء العقد منه ، ولو باع بنفسه الطعام من الغنمين بدراهم كان ذلك جائزاً ، وكان الثمن في الغنيمة وإن كان هو مسيئاً فيما صنع فهذا مثله . فإن قال المشتري : قد كنت أكلت الحنطة قبل أن يجيز البيع فرد علي الدراهم وحلف على ذلك لم يصدق ولم يرد عليه الدراهم حتى يقيم البيعة أنه كان استهلكها قبل إجازة البيع ^(٥) ؛ لأن ما عرف قيامه فالأصل بقاؤه ما لم يعلم الهلاك ،

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١) .

البينة أنه كان استهلكها قبل إجارة البيع، ولو أن رجلين أصاب أحدهما حنطة والآخر ثوباً فأرادا أن يتبايعا فليس لهما ذلك. فإن فعلا واستهلك كل واحد منهما ما أخذ من صاحبه في دار الحرب فلا ضمان على واحد منهما، إلا أن بائع الثوب مسيء في البيع، وإن لم يستهلكا ذلك حتى دخلا دار الإسلام، فقد وجب على كل واحد منهما رد ما في يده، وإن كانا في دار الحرب بعد، ولم يستهلكا ذلك فعلى الذي قبض الثوب أن يرده في الغنيمة، كما لو كان هو الذي أصابه ابتداء وأما الذي قبض الحنطة فالحكم في حقه. ما هو الحكم في الفصل الأول من اعتبار حاجتهما أو غناهما أو حاجة الآخذ دون المعطي

وهذا لأن الاستهلاك حادث، وإنما يحال بحدوثه إلى أقرب الأوقات، فإذا أراد استناده إلى وقت سابق لم يصدق على ذلك إلا بحجة. ولو أن رجلين أصاب أحدهما حنطة والآخر ثوباً فأرادا أن يتبايعا فليس لهما ذلك^(١)؛ لأن الذي أصاب الثوب ممنوع من الانتفاع به من غير ضرورة، فيكون ممنوعاً عن التصرف فيه أيضاً، بخلاف الطعام. فإن فعلا واستهلك كل واحد منهما ما أخذ من صاحبه في دار الحرب فلا ضمان على واحد منهما، إلا أن بائع الثوب مسيء في البيع^(٢)؛ لأن حق التصرف في الغنيمة للإمام فهو يفتات على رأي الإمام بهذا التصرف، فيكون مسيئاً فيه، والمشتري للثوب قد استهلك ثوباً من الغنيمة من غير ضرورة له في ذلك فيكون مسيئاً أيضاً. وإن لم يستهلكا ذلك حتى دخلا دار الإسلام فقد وجب على كل واحد منهما رد ما في يده^(٣)؛ لأن ما جرى بينهما من المبايعه كان باطلاً، فما في يد كل واحد منهما من جملة الغنيمة، وقد تأكد حق الغائمين فيه بالإحراز، فعليه رده، وإن استهلكه كان ضامناً، لأن الطعام إنما يخالف سائر الأموال قبل تأكد الحق بالإحراز، فأما بعد التأكد فهو كسائر الأموال، يجب قسمته بين الغائمين ولا يحل لأحد منهم أن يتناول شيئاً من ذلك بغير ضرورة، فلهذا كان كل واحد منهما ضامناً لما استهلكه. وإن كانا في دار الحرب بعد، ولم يستهلكا ذلك، فعلى الذي قبض الثوب أن يرده في الغنيمة، كما لو كان هو الذي أصابه ابتداء^(٤) وأما الذي قبض الحنطة فالحكم في حقه، ما هو الحكم في الفصل الأول من اعتبار حاجتهما، أو غناهما أو حاجة الآخذ دون المعطي، أو المعطي دون الآخذ في جميع ما ذكرنا^(٥) فإن كان المشتري للحنطة قد ذهب بها، ولا يوقف على أثره، أخذ صاحب المغانم الثوب ممن

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

أو المعطي دون الآخذ في جميع ما ذكرنا، فإن كان المشتري للحنطة قد ذهب بها ولا يوقف على أثره، أخذ صاحب المغانم الثوب ممن هو في يده كما لو كان هو الذي أخذه ابتداء، وإن كان الآخذ للثوب هو الذي لم يوقف عليه فإن صاحب المغانم لا يعرض لمشتري الحنطة بشيء ما داموا في دار الحرب. بمنزلة ما لو كان هو الذي أصابها في الابتداء، فإن كان إخراجها قبل أن يأكلها أخذها منه صاحب المغانم، فجعلها في الغنيمة، ولو أن رجلاً من أهل العسكر استأجر رجلاً ليتعلم له، فذهب الرجل إلى بعض المطامير وأتاه بذلك العلف ثم قال: قد بدا لي ألا أعطيك هذا وأخذه لنفسه وأرد عليك الأجر وأبى المستأجر إلا أن يأخذه، فإن أقر الأخير أنه جاء به على الإجارة أجبر على دفعه إلى المستأجر، إن كانا محتاجين إليه، أو كانا غنيين عنه. وإن كان الأجير محتاجاً إلى ذلك، والمستأجر غنياً عنه، فله أن يمنعه ولكن لا أجر له عليه، وإن كان قد أخذه منه رده عليه، ولو كان استأجره ليحتش له حشيشاً، والمسألة بحالها، فللمستأجر أن يأخذه منه، وإن كان هو غنياً عنه،

هو في يده، كما لو كان هو الذي أخذه ابتداء، وإن كان الآخذ للثوب هو الذي لم يوقف عليه فإن صاحب المغانم لا يعرض لمشتري الحنطة بشيء، ما داوا في دار الحرب، بمنزلة ما لو كان هو الذي أصابها في الابتداء، فإن كان إخراجها قبل أن يأكلها أخذها منه صاحب المغانم فجعلها في الغنيمة^(١)، ولو أن رجلاً من أهل العسكر استأجر رجلاً ليتعلم له، فذهب الرجل إلى بعض المطامير، وأتاه بذلك العلف، ثم قال: قد بدا لي ألا أعطيك هذا، وأخذه لنفسه، وأرد عليك الأجر، وأبى المستأجر إلا أن يأخذه، فإن أقر الأجير أنه جاء به على الإجارة. أجبر على دفعه إلى المستأجر، إن كانا محتاجين إليه أو كانا غنيين عنه^(٢)؛ لأن يد الأجير كيد المستأجر، وقد صحت هذه الإجارة، لأن الأجير عقد العقد على منفعه، وما استؤجر عليه ليس من الجهاد في شيء. وإن كان الأجير محتاجاً إلى ذلك، والمستأجر غنياً عنه، فله أن يمنعه^(٣)؛ لأنه لو كان في يد المستأجر كان للأجير حق الآخذ منه، لحاجته فإذا كان في يد الأجير أولى أن يكون له حق المنع منه. ولكن لا أجر له عليه، وإن كان قد أخذه منه رده عليه^(٤)؛ لأنه لم يسلم إليه المعقود عليه حين منعه ما جاء به. ولو كان استأجره لبحثش له حشيشاً، والمسألة بحالها، فللمستأجر

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١١).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٩).

والأجير محتاجاً إليه إذا أقر أنه احتشه له، ولو احتشه المستأجر لنفسه لم يكن لغيره أن يأخذه منه وإن كان محتاجاً إليه ودار الحرب ودار الإسلام في ذلك سواء فكذلك إذا احتشه له لغيره . ثم في الطعام إن سلمه الأجير إلى المستأجرين حين جاء به ثم أراد أن يأخذه بعد ذلك لحاجته إليه وغنى المستأجر عنه فله ذلك، وإذا أخذه هاهنا لم يسقط حقه في الأجر ، وإن كان استأجره ليأتيه بالعلف من بعض المطامير ، ولم يسم له مطمورة بعينها ، فأتاه بعد ذلك فله أجر مثله لا يجاوز به ما سمي له من الأجر .

أن يأخذه منه ، وإن كان هو غنياً عنه ، والأجير محتاجاً إليه إذا أقر أنه احتشه له ^(١) ، لما بينا فيما سبق أن الحشيش ليس من جملة الغنيمة . ولو احتشه المستأجر لنفسه لم يكن لغيره أن يأخذه منه وإن كان محتاجاً إليه ، ودار الحرب ودار الإسلام في ذلك سواء فكذلك إذا احتشه له لغيره ؛ لأن يد أجيره كيده ، بخلاف الطعام فإنه من جملة الغنيمة ، حتى لو بقي إلى وقت القسمة ، كان مقسوماً بين الغائمين ، فإذا كان الأجير محتاجاً إليه والمستأجر غنياً عنه كان المحتاج إليه أحق به . ثم في الطعام إن سلمه الأجير إلى المستأجرين حين جاء به ثم أراد أن يأخذه بعد ذلك لحاجته إليه ، وغنى المستأجر عنه فله ذلك ، وبه يظهر الفرق بينه وبين الحشيش . وإذا أخذه هاهنا لم يسقط حقه في الأجر ؛ لأن حكم العقد قد انتهى بالتسليم إليه ، وقد تقرر حقه في الأجر ثم الأخذ بعد ذلك منه بحق لا يكون فوق الأخذ بطريق الغصب ، وذلك لا يسقط حقه في الأجر ، فهذا أولى . وإن كان استأجره ليأتيه بالعلف من بعض المطامير ولم يسم له مطمورة بعينها ، فأتاه بعد ، ذلك فله أجر مثله ، لا يجاوز به ما سمي له من الأجر ؛ لأن العقد كان فاسداً لجهالة المعقود عليه ، وهو ذهابه ومجيئه ، والحكم في الإجارة الفاسدة وجوب أجر المثل ، بعد إيفاء المعقود عليه ، وكذلك لو لم يجد شيئاً فرجع إليه ، لأنه قد أقام العمل الذي استأجره عليه ، وهو الذهاب والطلب فله أجر المثل بخلاف ما سبق في العقد الصحيح أنه إذا منعه ما جاء به لم يكن له عليه أجر المثل ، لأن هناك بالمنع يصير في حكم العامل لنفسه ، فلا يستوجب الأجر على غيره حتى أن هناك لو لم يجد شيئاً كان له أجر الذهاب أيضاً . لأنه كان عاملاً له في الذهاب ، وهو غير عامل له في الرجوع ، حين لم يأت بالطعام والعلف ، فعرفت أنه لا فرق بين العقد الفاسد والصحيح ، بل في الموضعين جميعاً إن لم يدفع إليه ما جاء به فلا أجر له ، وإن لم يجد شيئاً فله الأجر في الذهاب من المسمى في العقد الصحيح ، ومن أجر المثل في العقد الفاسد ولا أجر له في الرجوع لأنه غير عامل له ذلك . والله الموفق .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٩ ، ٢١٠) .

٢٥- باب : هدية أهل الحرب

وإذا بعث ملك العدو إلى أمير الجند بهدية فلا بأس بأن يقبلها ويصير فيئاً للمسلمين وإذا طمع في إسلامهم فهو مندوب إلى أن يؤلفهم فيقبل الهدية، ويهدي إليهم، عملاً بقوله عليه السلام: «تهادوا تحابوا»، وإذا لم يطمع في إسلامهم، فله أن يظهر معنى الغلظة والشدة عليهم برد الهدية، فإن قبلها كان ذلك فيئاً للمسلمين، وهذا بخلاف ما كان لرسول الله ﷺ من الهدية، فإن قوته ومنعته لم تكن بالمسلمين على ما قال الله - تعالى - : ﴿والله يعصمك من الناس﴾، فلهذا كانت الهدية له خاصة ثم الذي حمل المشرك على الإهداء إليه خوفه منه، وطلب الرفق به وبأهل مملكته، وتمكنه من ذلك بعسكره، فكانت الهدية بينه وبين أهل العسكر، وكذلك إن كانت الهدية إلى قائد من قواد

١٢٥- باب : هدية أهل الحرب

وإذا بعث ملك العدو إلى أمير الجند بهدية فلا بأس بأن يقبلها ويصير فيئاً للمسلمين^(١)، لأن النبي ﷺ كان يقبل هدية المشركين في الابتداء، على ما روي أنه أهدى إلى أبي سفيان تمر عجوة. واستهدها أدمًا ثم لما ظهر منهم مجاورة الحد في طلب العوض أبى قبول الهدية منهم بعد ذلك، وقال: إنا لا نقبل ريد المشركين، فبهذا تبين أن للأمير رأيًا في قبول ذلك، ولأن في القبول معنى التأليف وفي الرد إظهار معنى الغلظة والعداوة. وإذا طمع في إسلامهم فهو مندوب إلى أن يؤلفهم فيقبل الهدية، ويهدي إليهم، عملاً بقوله عليه السلام: «تهادوا تحابوا». وإذا لم يطمع في إسلامهم فله أن يظهر معنى الغلظة والشدة عليهم برد الهدية، فإن قبلها كان ذلك فيئاً للمسلمين؛ لأنه ما أهدى إليه بعينه بل لمنعته ومنعته للمسلمين، فكان هذا بمنزلة المال المصاب بقوة المسلمين. وهذا بخلاف ما كان لرسول الله ﷺ من الهدية، فإن قوته ومنعته لم تكن بالمسلمين على ما قال الله - تعالى - : ﴿والله يعصمك من الناس﴾ فلهذا كانت الهدية له خاصة ثم الذي حمل المشرك على الإهداء إليه خوفه منه وطلب الرفق به وبأهل مملكته، وتمكنه من ذلك بعسكره، فكانت الهدية بينه وبين أهل العسكر، وكذلك إن كانت الهدية إلى قائد من قواد المسلمين ممن له عدة ومنعة؛ لأن الرهبة منه والرغبة في التأليف

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦).

المسلمين ممن له عدة ومنعة، وإن كان أهدي إلى بعض المبارزين أو إلى رجل من عرض العسكر، فذلك له خاصة، وعلى هذا قالوا: لو أهدي إلى مُفتٍ أو واعظ شيئاً فإن ذلك سالم له خاصة، والأصل في ذلك قول النبي عليه الصلاة والسلام: «هدايا الأمراء غلول»، يعني إذا حبسوا ذلك لأنفسهم، فذلك بمنزلة الغلول منهم، والغلول اسم خاص لما يؤخذ من المغنم، فعرفنا أن ذلك بمنزلة الغنيمة، وتخصيص الأمير بذلك دلنا على أن مثله في حق الواحد من عرض الناس لا يكون غلولاً، وفي الحديث أن رسول الله ﷺ بعث عاملاً فجاء بمال، فقال: هذا لكم، وهذا أهدي إلي، فقال رسول الله ﷺ في خطبته: «فهلا جلس أحدكم في بيت أبيه وأمه حتى يهدي إليه»، وفي هذا إشارة إلى ما قلنا، وأن عمر - رضي الله عنه - استعمل أبا هريرة - رضي الله عنه - على البحرين، فجاء بمال، فقال عمر يا عدو الله،

معه بالهدية ليرفق به أهل مملكته إنما كان باعتبار منته، وذلك بمن تحت رايته، وبجميع أهل العسكر. وإن كان أهدي إلى بعض المبارزين أو إلى رجل من عرض العسكر فذلك له خاصة^(١)؛ لأن الهدية إلى مثله لم تكن على وجه الخوف منه، أو طلب الرفق به، وإن كان فذلك الخوف باعتبار قوته في نفسه، لا لغيره إذ لا منعة له، فيكون ذلك سالماً له خاصة. وعلى هذا قالوا: لو أهدي إلى مفت أو واعظ شيئاً فإن ذلك سالم له خاصة؛ لأن الذي حمل المهدي إلى الإهداء إليه والتقرب إليه معني فيه خاصة بخلاف الهدية إلى الحكام، فإن ذلك رشوة، لأن معنى الذي حمل المهدي على التقرب إليه ولايته الثابتة، بتقليد الإمام إياه، والإمام في ذلك نائب عن المسلمين. والأصل في ذلك قول النبي ﷺ: «هدايا الأمراء غلول»^(٢) يعني إذا حبسوا ذلك لأنفسهم، فذلك بمنزلة الغلول منهم، والغلول اسم خاص لما يؤخذ من المغنم، فعرفنا أن ذلك بمنزلة الغنيمة، وتخصيص الأمير بذلك دلنا على أن مثله في حق الواحد من عرض الناس لا يكون غلولاً، وفي الحديث أن رسول الله ﷺ بعث عاملاً فجاء بمال، فقال: هذا لكم، وهذا أهدي إلي، فقال رسول الله ﷺ في خطبته: «فهلا جلس أحدكم في بيت أبيه وأمه حتى يهدي إليه»، وفي هذا إشارة إلى ما قلنا، وأن عمر - رضي الله عنه - استعمل أبا

(١) قال في الفتاوى: ولو كان أهدي إلى واحد من كبار المسلمين ليس له منعة يختص هو بها انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٦).

(٢) أخرجه البيهقي (١٣٨/١٠) ح. [٢٠٤٧٤]، والطبراني في الأوسط (٥/ ١٦٨) ح. [٤٩٦٩].

وعدو كتابه، سرقت مال الله - تعالى -، فقال: لست بعدو الله ولا كتابه، ولم أسرق مال الله يا أمير المؤمنين، خيلي تناجحت وسهامي اجتمعت، فلم يلتفت عمر - رضي الله عنه - إلى قوله، وأخذ المال فجعله في بيت المال، وكذلك لو بعث الخليفة عاملاً، إلى كورة فأهدي إليه، فإن علم الخليفة أنه أهدى إليه طوعاً، أخذ ذلك منه فجعله في بيت المال، فإن علم أنهم أهدوا إليه مكرهين فينبغي أن يأخذه فيرده على أهله، وإن لم يقدر على ذلك عزله في بيت المال حتى يأتي أهله بمنزلة اللقطة وبهذا الطريق أمر عمر بن عبد العزيز حين استخلف برد الأموال التي اجتمعت في بيت المال، وعلى هذا لو أن ملك العدو أهدى إلى ملك الشجر أو إلى قائد من قواده، فإنه لا ينبغي للمهدي إليه أن يرزأ شيئاً من ذلك، ولكن الخليفة يأخذها منه فيجعلها في بيت المال، وإن كانت الهدية إلى شجاع من المسلمين فهو سالم له، ولو

هريرة - رضي الله عنه - على البحرين، فجاء بمال فقال عمر: ياعدو الله وعدو كتابه، سرقت مال الله - تعالى - فقال: لست بعدو الله ولا كتابه، ولم أسرق مال الله، يا أمير المؤمنين، خيلي تناجحت وسهامي اجتمعت فلم يلتفت عمر - رضي الله عنه - إلى قوله، وأخذ المال فجعله في بيت المال، وكذلك لو بعث الخليفة عاملاً إلى كورة فأهدي إليه، فإن علم الخليفة أنه أهدى إليه طوعاً أخذ ذلك منه فجعله في بيت المال^(١)؛ لأنه أهدى إليه لعمله الذي قلده، وقد كان هو نائباً في ذلك عن المسلمين فهذه الهدايا حق المسلمين، توضع في بيت مالهم. فإن علم أنهم أهدوا إليه مكرهين فينبغي أن يأخذه فيرده على أهله، وإن لم يقدر على ذلك عزله في بيت المال، حتى يأتي أهله بمنزلة اللقطة^(٢) وبهذا الطريق أمر عمر بن عبد العزيز حين استخلف برد الأموال التي اجتمعت في بيت المال؛ لأنه علم أن من قبله من المروانية كانوا أخذوا ذلك بطريق الإكراه. وعلى هذا لو أن ملك العدو أهدى إلى ملك الشجر أو إلى قائد من قواده، فإنه لا ينبغي للمهدي إليه أن يرزأ شيئاً من ذلك، ولكن الخليفة يأخذها منه فيجعلها في بيت المال، وإن كانت الهدية إلى شجاع من المسلمين فهو سالم له^(٣)؛ لأن طلبهم الرفق من ملك

(١) قال في الفتاوى: قال محمد - رحمه الله - : وكل عامل من عمال الخليفة، إذا بعثه الخليفة على عمل فأهدى إليه شيء فينبغي للخليفة أن يأخذ ذلك من العامل ويجعله في بيت مال المسلمين إن كان المهدي أهدى إليه بطيب نفسه، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

أن أمير عسكر المسلمين أهدى إلى ملك العدو فعوضه ملك العدو نظر في هديته، فإن كان مثل هدية أمير العسكر أو فيه زيادة بقدر ما يتغابن الناس فيه فهو سالم له. وإن كان أكثر من ذلك بما لا يتغابن الناس في مثله، فله من ذلك مقدار قيمة هديته، والفضل فيء لجماعة المسلمين الذين معه، وكذلك الحكم في القائد الذي ممن يخاف ويرجى منه إذا كان هو الذي أهدى إليهم، وإن أهدى مبارز إلى رجل من أهل الحرب قائد أو ملك فأهدى إليه أضعاف ذلك فهو سالم له، ولو أن المسلمين حاصروا حصناً فباعهم أمير العسكر متاعاً، فإن كان بمثل قيمته، أو بغبن يسير فالثمن سالم له. وإن كان بغبن فاحش فله من الثمن بقدر قيمة ملكه، والباقي يكون فيئاً لأهل العسكر، وإن كان البائع

الثغر باعتبار قوته من المسلمين ومن المبارز باعتبار قوته في نفسه. ولو أن أمير عسكر المسلمين أهدى إلى ملك العدو فعوضه ملك العدو نظر في هديته، فإن كان مثل هدية أمير العسكر، أو فيه زيادة بقدر ما يتغابن الناس فيه، فهو سالم له^(١)؛ لأن الجالب لهذه الهدية ما قدم من الإهداء إليه، وقد كان في ذلك عاملاً لنفسه. وإن كان أكثر من ذلك بما لا يتغابن الناس في مثله فله من ذلك مقدار قيمة هديته، والفضل فيء لجماعة المسلمين الذين معه، وكذلك الحكم في القائد الذي ممن يخاف ويرجى منه إذا كان هو الذي أهدى إليهم^(٢)، والأصل في ذلك حديث عمر - رضي الله عنه - فإن امرأته أهدت إلى امرأة ملك الروم هدية من طيب أو غيره، فأهدت إليها امرأة الملك هدايا فأعطاهما عمر من ذلك مثل هديتها، وأخذ ما بقي من ذلك فجعله في بيت المال، فكلمه في ذلك عبد الرحمن بن عوف - رضي الله عنه - فقال له عمر - رضي الله عنه - : قل لصاحبتك فلتهد إليها حتى تنظر أتهدى إليها مثل هذا أم لا ؟ وإن أهدى مبارز إلى رجل من أهل الحرب، قائد أو ملك فأهدى إليه أضعاف ذلك فهو سالم له؛ لأن هذه الزيادة لم تكن باعتبار تعزز له بغيره، ولكنه أخذ مالا بطيبة أنفسهم، فيكون ذلك سالماً له. ولو أن المسلمين حاصروا حصناً فباعهم أمير العسكر متاعاً، فإن كان بمثل قيمته، أو بغبن يسير فالثمن سالم له^(٣)؛ لأنه بدل ملكه. وإن كان بغبن فاحش فله من الثمن بقدر قيمة ملكه، والباقي يكون فيئاً لأهل العسكر^(٤)؛ لأنهم إنما بذلوا هذه الزيادة للخوف منه، أو

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

(٢) قال في الفتاوى : فالزيادة على هدية الأمير تكون غنيمة، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٧) .

(٤) قال في الفتاوى : وإن كان الثمن أكثر من قيمة ما باع بحيث لا يتغابن الناس في مثله فالفضل على قيمة

متاعه يكون غنيمة، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٧) .

رجلاً من عرض العسكر فالثمن سالم له، قلّ أو كثر، ولا بأس بأن يبيع المسلمون من المشركين ما بدا لهم من الطعام والثياب وغير ذلك، إلا السلاح والكراع والسبي سواء دخلوا إليهم بأمان أو بغير أمان، ثم هذا الحكم إذا لم يحاصروا حصناً من حصونهم، فأما إذا حاصروا حصناً من حصونهم فلا ينبغي لهم أن يبيعوا من أهل الحصن طعاماً ولا شراباً ولا شيئاً يقويهم على المقام ومن فعله فعلم به الإمام أدبه على ذلك لارتكابه ما لا يحل، ولو أن أمير العسكر بعث رسولا إلى ملكهم في حاجة فأجازه الملك بجائزة وأخرجها الرسول إلى العسكر، أو إلى دار الإسلام، فذلك سالم له

لطلب الرفق، حتى لا يقطع أشجارهم ولا يخرب بنيانهم، أو ينصرف عنهم، وتمكنه من ذلك كله بقوة العسكر، فلهذا كان الفضل بمنزلة الغنيمة، وهذا الذي ذكرنا هو الظاهر الذي يسبق إليه وهم كل أحد، وقد بينا أن البناء على الظاهر واجب، فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته. وإن كان البائع رجلاً من عرض العسكر فالثمن سالم له، قلّ أو كثر؛ لأنهم ما أعطوه هذه الزيادة لرغبة أو رهبة منه ولكنه استزينهم فليس عليهم حتى أخذ المال بطيب أنفسهم، ولكنهم أعطوه بدلاً عن ملكه بطيب أنفسهم، فيكون ذلك سالماً له. ولا بأس بأن يبيع المسلمون من المشركين ما بدا لهم من الطعام والثياب وغير ذلك، إلا السلاح والكراع والسبي سواء دخلوا إليهم بأمان أو بغير أمان^(١)؛ لأنهم يتقنون بذلك على قتال المسلمين، ولا يحل للمسلمين اكتساب سبب تقويتهم على قتال المسلمين، وهذا المعنى لا يوجد في سائر الامتعة. ثم هذا الحكم إذا لم يحاصروا حصناً من حصونهم فأما إذا حاصروا حصناً من حصونهم فلا ينبغي لهم أن يبيعوا من أهل الحصن طعاماً ولا شراباً ولا شيئاً يقويهم على المقام، لأنهم إنما حاصروهم لينفذ طعامهم وشرابهم حتى يعطوا بأيديهم ويخرجوا على حكم الله - تعالى -، ففي بيع الطعام وغيره منهم اكتساب سبب تقويتهم على المقام في حصنهم، بخلاف ما سبق فإن أهل الحرب في دارهم يتمكنون من اكتساب ما يتقنون به على المقام، لا بطريق الشراء من المسلمين فأما أهل الحصن لا يتمكنون من ذلك بعدما أحاط المسلمون بهم، فلا يحل لأحد من المسلمين أن يبيعهم شيئاً من ذلك. ومن فعله فعلم به الإمام أدبه على ذلك لارتكابه ما لا يحل، ولو أن أمير العسكر بعث رسولا إلى ملكهم في حاجة فأجازه الملك بجائزة، وأخرجها الرسول إلى العسكر، أو إلى دار الإسلام، فذلك سالم له

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣).

خاصة . وكذلك إن كان الرسول أهدى إلى ملكهم بهدية فعوضه بأضعاف ذلك أو باعهم متاعه بأضعاف قيمته ، فذلك كله سالم له ، بمنزلة من دخل دار الحرب بأمان وعاملهم ، فأخذ مالا بطيب أنفسهم ، ولو أن ملك العدو أهدى إلى أمير العسكر فأراد أن يعوضه من الغنيمة ففي القياس ليس له ذلك ، ما أهدي إليه يصير من الغنيمة ، فيجوز له أن يعطي عوضه من الغنيمة ، ولا بأس له أن يعاملهم في متاع الغنيمة إذا لم يكن في ذلك غبن فاحش في جانب المسلمين فذلك حكم التعويض من هديتهم .

خاصة ؛ لأن هذه الجائزة للرسول ما كانت لرغبة أو لرغبة ، بل للإنسانية والمروءة ، ألا ترى أن رسول الله ﷺ كان يجيز الوفود والرسل الذين يأتونه ، وأوصى أن يفعل ذلك بعده ، ولا يظن أحد أن ذلك كله كان منه لرغبة أو رهبة . وكذلك إن كان الرسول أهدى إلى ملكهم بهدية فعوضه بأضعاف ذلك أو باعهم متاعه بأضعاف قيمته ، فذلك كله سالم له ، بمنزلة من دخل دار الحرب بأمان ، وعاملهم فأخذ مالا بطيب أنفسهم ، ولو أن ملك العدو أهدى إلى أمير العسكر فأراد أن يعوضه من الغنيمة ففي القياس ليس له ذلك ، فإنه قد ثبت في الغنيمة حق الغائبين حتى لا يملك أن يخص بعض الغائبين بشيء منه بطريق التنفيل بعد الإصابة ، فكيف يملك أن يخص ملك العدو بشيء منه ، ولكنه استحسن فقال : ما أهدي إليه يصير من الغنيمة ، فيجوز له أن يعطي عوضه من الغنيمة ، ألا ترى أنه لو أراد أن يرد ما أهدي إليه كان متمكنا من ذلك ، وإن كان فيه إبطال حق الغائبين عنه ، فكذلك إذا أراد أن يقبل ويعوضه من الغنيمة ورأى النظر للمسلمين في ذلك ، إلا أنه لا يعوض من الغنيمة أكثر من الهدية بما لا يتغابن الناس فيه ، فإن فعل ذلك فليجعل ذلك الفضل من ماله لأنه لا يقابل هذه الزيادة عوض يجعل للمسلمين ، فهو بمنزلة الإهداء إليهم ابتداء من الغنيمة والحاصل أن العوض مقصود من الهدية فيكون كالمشروط . ولا بأس له أن يعاملهم في متاع الغنيمة إذا لم يكن في ذلك غبن فاحش في جانب المسلمين ، فذلك حكم التعويض من هديتهم .

١٢٦- باب : ما يكون إحراراً منهم وما لا يكون

ولو أن أهل الحرب دخلوا دارنا للإغارة ، فأخذوا أموالاً وسبائاً ثم أسلموا قبل أن يدخلوا بذلك دارهم فالإمام يأخذ منهم جميع ما أخذوا فيرده على أهله ، سواء أسلموا هاهنا ، أو صاروا ذمة ويستوي إذا كانوا قسموا ذلك في دارنا بينهم أو لم يقسموا ، وعلى هذا لو دخل مسلم عسكريهم بأمان ، فاشترى بعض تلك الأمتعة فعليه أن يردها على أهلها بغير شيء ، فإن كان أهل الحرب قد دخلوا دارهم ثم أسلموا صار ذلك لهم ، وكذلك إن

١٢٦- باب : ما يكون إحراراً منهم وما لا يكون

ولو أن أهل الحرب دخلوا دارنا للإغارة فأخذوا أموالاً وسبائاً ، ثم أسلموا قبل أن يدخلوا بذلك دارهم^(١) ، فالإمام يأخذ منهم جميع ما أخذوا فيرده على أهله ؛ لأنهم لم يملكوا ما أخذوا حين لم يحرزوه بدارهم ، فلن الملك يستدعي تمام القهر ، وذلك لا يسبق الإحرار ، فكانوا بمنزلة الغاصبين قبل الإحرار ويؤمرون بالرد . سواء أسلموا هاهنا ، أو صاروا ذمة^(٢) ؛ لأن هذا السبب إنما يتقرر ملكهم فيما كان مملوكاً لهم ، ولا يوجب الملك لهم فيما لم يكن مملوكاً قبله . ويستوي إذا كانوا قسموا ذلك في دارنا بينهم أو لم يقسموا ؛ لأن المغصوب بالقسمة لا يصير ملكاً للغاصبين . فإن قيل : أليس أن المسلمين لو قسموا الغنائم في دار الحرب كان ذلك منهم بمنزلة الإحرار في تأكد الحق به ، فلماذا لا يجلس قسمتهم بمنزلة الإحرار منهم ؟ قلنا : لأن إقامة القسمة مقام الإحرار يتحقق في حق المسلمين ، لوجود أمير هو نافذ الحكم بين المسلمين ولا يوجد ذلك في حق أهل الحرب ، فلماذا يعتبر في حقهم تمام السبب حساً ويقسمتهم لا يزداد السبب قوة وحساً . وعلى هذا لو دخل مسلم عسكريهم بأمان فاشترى بعض تلك الأمتعة فعليه أن يردها على أهلها بغير شيء ؛ لأنهم لم يملكوها قبل الإحرار ، فلا يملكها المشتري منهم أيضاً ، وكان هو متبرعاً فيما فدئ به ملك الغير بغير أمره ، فإن كان أهل الحرب قد دخلوا دارهم ثم أسلموا صار ذلك لهم^(٣) ، لأنهم بالإحرار قد ملكوا لتمام السبب وهو القهر ، ثم يتقرر ملكهم بالإسلام لقوله عليه الصلاة والسلام : «من أسلم على مال فهو له» وكذلك إن جاءوا

(١) أما إذا أحرزوا الأموال والسبائا في دارهم وأسهموا بعد الإحرار فلا يأخذ الإمام منهم شيء وقال في الفتاوى : إذا أسلم أهل الحرب على مال أخذه من أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ، ولا يسبق للمسلمين عليهم ، وكلما لو خرج إلينا ومعه ذلك المال ، فإنه لا يتعرض له فيه وكذا في البسوط ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣١) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣١) .

(٣) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٣٠) .

استأنموا إلينا، ومعهم ذلك المال، وهذا بخلاف ما إذا اشتراها منهم مسلم فإن للمالك القديم أن يأخذه منه بالثمن. فإن كان المسلمون دخلوا دارهم مغيرين وأصابوا سبائا من أحرارهم فلم يخرجوهم حتى أسلموا فقد أمنوا من القتل بالإسلام، ولكنهم أرقاء، لأن الرق قد ثبت فيهم لما صاروا مقهورين، والإسلام يمنع ابتداء الاسترقاق، ولا يمنع الرق الثابت، وهذا بخلاف ما سبق. ولو أن أهل منعة من الترك دخلوا الروم فسبوا من أحرارهم، فلم يدخلوهم دارهم حتى أسلم السبي فهم أحرار، فإذا أسلموا

ذمة لأن عقد الذمة في تقرر الملك به خلف عن الإسلام فيعمل عمله. وكذلك إن استأنموا إلينا، ومعهم ذلك المال؛ لأنهم استفادوا الأمان في أنفسهم وأموالهم. وهذا بخلاف ما إذا اشتراها منهم مسلم فإن للمالك القديم أن يأخذه منه بالثمن^(١)؛ لأن ملك المالك القديم قد انقطع بالملك الذي حدث لهم، فلا يعود حقه في ذلك الملك، ما لم يتحول إلى غيرهم، وبالشراء يتحول الملك إلى المسلم فيظهر حق المالك القديم، على وجه لا يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمشتري، وذلك في الأخذ بالثمن، فأما إذا أسلموا، أو صاروا ذمة، أو خرجوا بأمان، فالملك لم يتحول منهم إلى غيرهم، فلهذا لا يظهر حق المالك القديم في الأخذ. فإن كان المسلمون دخلوا دارهم مغيرين، وأصابوا سبائا من أحرارهم فلم يخرجوهم حتى أسلموا فقد أمنوا من القتل بالإسلام، ولكنهم أرقاء، لأن الرق قد ثبت فيهم لما صاروا مقهورين، والإسلام يمنع ابتداء الاسترقاق، ولا يمنع الرق الثابت، وهذا بخلاف ما سبق؛ لأن المسلمين إذا قهروهم فقد صاروا مقهورين حساً وحكماً ثم بإسلامهم لا يرتفع القهر حكماً، فنفي الرق والقهر منهم في دار الإسلام لا يكون حكماً وإنما يكون حساً والقهر الحسي لا يتم قبل الإحراز. وبيان هذا المعنى أن القاهر إذا كان مسلماً فهو محرر بإسلامه فيما يرجع إلى حق الله - تعالى -، ولهذا لا يحل لأحد إخراج مأسورين من أيديهم، فأما أهل الحرب فإنما يكون قهرهم باليد لا بالدين. ألا ترى أنه يحل لكل واحد منهم أخذ ذلك من أيديهم، وأهل الذمة إذا كانوا قاهرين بمنزلة المسلمين في ذلك، فإن الذمة خلف عن الإسلام في حصول الإحراز بها في حق الشرع، حتى لا يحل لأحد التعرض لهم فيما أخذوا، وأنه يخمس ما سبي أهل الذمة كما يخمس ما سبي المسلمون. ولو أن أهل منعة من الترك دخلوا الروم فسبوا من أحرارهم، فلم يدخلوهم دارهم حتى أسلم السبي فهم أحرار؛ لأنهم ما صاروا محررين لهم بالدين، إذ لا دين لهم، وبالإيد لا يتم القهر قبل الإحراز بالدار. فإذا أسلموا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥).

تقررت حريتهم . حتى لو أدخلوهم دارهم بعد ذلك ، ثم ظهر المسلمون عليهم ، كانوا أحراراً ، أو لو كانوا إنما أسلموا بعدما دخلوا دارهم كانوا عبيداً لهم ، فإن أسلموا كانوا عبيداً لهم ، وإن خرجوا إلينا مراغمين فهم أحرار كما هو الحكم في عبد الحربي إذا أسلم ، ولو كان أسلم الترك قبل أن يدخلوا الأسراء دارهم ، ثم أسلم الأسراء بعدهم فهم عبيد لهم . وإن كان إسلام الفريقين بعدما أدخلوهم دارهم ثم خرجوا إلى دارنا فهم عبيد للذين أسروهم ولا خمس فيهم وإن ثبت حقهم فيهم ولكن إنما يثبت الملك بالإحراز بدار الإسلام فيثبت حكم الغنيمة فيما إذا أحرزوا ، وإذا أسلم الأسراء قبل الترك في أرض الروم ، ثم أسلم الترك بعدهم فالأسراء أحرار ، ولو أسلم الفريقان معاً ، أو لا يدرى أيهما أسلم قبل الآخر فهم أحرار ، وإن أسر الترك

تقررت حريتهم ، حتى لو أدخلوهم دارهم بعد ذلك ، ثم ظهر المسلمون عليهم ، كانوا أحراراً أو لو كانوا إنما أسلموا بعدما دخلوا دارهم ، كانوا عبيداً لهم ، فإن أسلموا كانوا عبيداً لهم ، وإن خرجوا إلينا مراغمين فهم أحرار ، كما هو الحكم في عبد الحربي إذا أسلم ؛ لأنهم حين أحرزهم بدارهم ومنعتهم فقد تم قهرهم ، ويثبت الرق والملك ثم بمجرد إسلام المملوك لا يزيل الملك الثابت عليه ، سواء كان ثابتاً لكافر أو مسلم . ولو كان أسلم الترك قبل أن يدخلوا الأسراء دارهم ثم أسلم الأسراء بعدهم فهم عبيد لهم ؛ لأنهم صاروا محررين لهم بإسلامهم فكان هذا وما لو كانوا مسلمين عند الأخذ سواء ، ثم إذا أخرجوهم إلى دار الإسلام فإنه يؤخذ الخمس منهم بمنزلة أهل منعة من المسلمين ، دخلوا مغيرين دار الحرب ، بغير إذن الإمام وأصابوا سبايا ، فكما أن هناك يخمس ما أصابوا ، والباقي يكون لهم ، فهنا كذلك . وإن كان إسلام الفريقين بعدما أدخلوهم دارهم ثم خرجوا إلى دارنا ، فهم عبيد للذين أسروهم ، ولا خمس فيهم ؛ لأنهم ملكوهم بالإحراز بدارهم ، قبل الإسلام ، فلم يثبت حكم الغنيمة فيهم ، فلا يثبت بعد ذلك بإسلامهم بخلاف الأول فهناك لم يملكوهم قبل الإسلام . وإن ثبت حقهم فيهم ولكن إنما يثبت الملك بالإحراز بدار الإسلام فيثبت حكم الغنيمة فيما إذا أحرزوا ، وإذا أسلم الأسراء قبل الترك في أرض الروم ، ثم أسلم الترك بعدهم فالأسراء أحرار ، لما بينا أن حريتهم قد تأكدت بالإسلام ، قبل أن يثبت الرق فيهم بالإحراز . ولو أسلم الفريقان معاً ، أو لا يدرى أيهما أسلم قبل الآخر فهم أحرار ؛ لأن حريتهم معلومة ، والسبب الموجب لرقتهم وتقدم إسلام الترك غير معلوم ، والرق لا يثبت بالشك ، فإن قيل : قهر

امرأة من الروم فأسلمت في أيديهم، وزوجها في مدينة من مدائن الروم ، لم تبين من زوجها ، وإن أخرجها الترك إلى دارهم ، وإن أسلم الترك قبل إسلامها بانّت من زوجها حين أسلمت بعد إسلام الترك ، أو قبل إسلام الترك ، إذا أسلم الترك ، لأن الترك الآن بمنزلة جيش المسلمين دخلوا دار الحرب وهناك لو أسلمت امرأة ثم التحقت بالعسكر كانت حرة ، وتبين من زوجها لإحرازها نفسها بمنعة المسلمين ، ولو سبوا امرأة ، فأسلمت بانّت من زوجها لأنها صارت أمة لهم بالسبي يقسمونها ويتحقق تباين الدارين بينها وبين زوجها إذا أسلمت حكماً ، فكذا هذا الحكم فيما إذا أسلم الترك ولو لم يسلموا ولم تسلم هي ، حتى أحرزوها بدارهم ، فقد بانّت من زوجها . فكان هذا وما لو ملكها المسلمون بالسبي بدون زوجها سواء ، وهناك تبين من زوجها ، فها هنا كذلك حتى إذا أسلموا ، وقد أصابت الجارية أحدهم بالقسمة ، فاستبرأها بحيضة ، حل له أن يطأها .

الترك إياهم معلوم أيضاً ، وذلك مبطل لحريتهم ، قلنا : قبل الإحراز لا ، فإن ذلك بعض العلة ، وبعض العلة لا يثبت شيء من الحكم . وإن أسر الترك امرأة من الروم ، فأسلمت في أيديهم وزوجها في مدينة من مدائن الروم ، لم تبين من زوجها ، وإن أخرجها الترك إلى دارهم ، لأن حريتها تكدت بالإسلام ، فلا تصير هي من أهل منعة الترك ولكنها حرة أسلمت في دار الحرب ، فلا تبين من زوجها ، حتى تحيض ثلاث حيض ، أو تخرج إلى دار الإسلام ، فحينئذ تبين لتباين الدارين حقيقة أو حكماً . وإن أسلم الترك قبل إسلامها بانّت من زوجها حين أسلمت بعد إسلام الترك ، أو قبل إسلام الترك ، إذا أسلم الترك ، لأن الترك الآن بمنزلة جيش المسلمين ، دخلوا دار الحرب ، وهناك لو أسلمت امرأة ثم التحقت بالعسكر كانت حرة ، وتبين من زوجها لإحرازها نفسها بمنعة المسلمين ، ولو سبوا امرأة ، فأسلمت ، بانّت من زوجها لأنها صارت أمة لهم بالسبي يقسمونها ويتحقق تباين الدارين بينها وبين زوجها إذا أسلمت حكماً ، فكذا هذا الحكم فيما إذا أسلم الترك ، ولو لم يسلموا ولم تسلم هي ، حتى أحرزوها ، بدارهم ، فقد بانّت من زوجها ؛ لأنها صارت أمة لهم ، فتكون من أهل دارهم ، وقد بينا أن أهل الحرب باختلاف المنعات أهل دور مختلفة ، فإذا تحقق تباين الدارين بينها وبين زوجها بانّت منه ، ولأنهم ملكوها بالسبي حين أحرزوها في دارهم . فكان هذا وما لو ملكها المسلمون بالسبي بدون زوجها سواء ، وهناك تبين من زوجها ، فها هنا كذلك ، حتى إذا أسلموا ، وقد أصابت الجارية أحدهم بالقسمة ، فاستبرأها بحيضة ، حل له أن يطأها ؛ لأنها من أهل الكتاب ولا زوج لها ، والله أعلم بالصواب .

١٢٧. باب: ما يقطع من الخشب وما يصاب من الملح وغيره

وإذا خرجت سرية بإذن الإمام لقطع الشجر، فوصلوا إلى مكان يخاف فيه المسلمون ثم قطعوا الخشب وجاءوا به فهو غنيمة يخمس، فإن كان الأمير إذا بعثهم ليقطعوا الخشب حتى يجعل ذلك سفناً للمسلمين أو مجنائيق، والمسألة بحالها، فإن الإمام يأخذ ما جاءوا به فيجعل في تلك المنفعة التي أرسلهم لها، وكذلك لو كان بعثهم من العسكر في دار الحرب ليأتوا

١٢٧ - باب: ما يقطع من الخشب، وما يصاب من الملح وغيره

وإذا خرجت سرية بإذن الإمام لقطع الشجر فوصلوا إلى مكان يخاف فيه المسلمون، ثم قطعوا الخشب وجاءوا به فهو غنيمة يخمس؛ لأن الموضع الذي لا يأمن فيه المسلمون من جملة دار الحرب فإن دار الإسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين، وعلامة ذلك أن يأمن فيه المسلمون فإن قيل: كما أن المسلمين لا يأمنون في هذا المكان، فكذلك أهل الحرب لا يأمنون فيه، قلنا: نعم، ولكن هذه البقاع كانت في يد أهل الحرب فلا تصير دار الإسلام إلا بانقطاع يد أهل الحرب عنها من كل وجه، وهذا لأن ما كان ثابتاً فإنه يبقى ببقاء بعض آثاره، ولا يرتفع إلا باعتراض معنى، هو مثله أو فوقه، وإذا ثبت أنه من أرض أهل الحرب فما يكون فيه من الخشب يكون في يد أهل الحرب، فهذا مال أصابه المسلمون من أهل الحرب بطريق القهر، وهو الغنيمة بعينه. فإن كان الأمير إذا بعثهم ليقطعوا الخشب حتى يجعل ذلك سفناً للمسلمين أو مجنائيق، والمسألة بحالها، فإن الإمام يأخذ ما جاءوا به فيجعل في تلك المنفعة التي أرسلهم لها؛ لأنهم امثلوا أمر الأمير فيما أخذوا، ولا يتحقق الامتثال مع القصد إلى الاغتنام، وإذا لم يقصدوا الاغتنام بما أخذوا لم يكن ذلك غنيمة. وهذا لأن للإمام رأياً فيما يرجع إلى النظر للمسلمين. ألا ترى أنه يصح منه التنفيل قبل الإصابة بطريق النظر، فكذلك يصح منه جعل المصاب لمنفعة معلومة قبل الإصابة، فإن أخذ من ذلك ما يغنيه وبقي فضل فالباقي يكون غنيمة. لأن السبب الموجب للاغتنام قد وجد في الكل، ولكن في القدر المشغول لحاجة المسلمين يجعل ذلك متقدماً لقصد الإمام، وما وراء ذلك يثبت فيه حكم الغنيمة، بمنزلة ما يفضل من التركة عن الدين والوصية. وكذلك لو كان بعثهم من العسكر في دار الحرب، ليأتوا بالخشب، أو بالطعام أو بالعلف،

بالخشب أو بالطعام أو بالعلف ، لمنفعة عينها للمسلمين فإن ما جاءوا به يكون مصروفًا إلى تلك المنفعة ، فإن فضل منها شيء فهو غنيمة لأهل السرية ، وأهل العسكر ، وكذلك لو كان بعثهم من بعض مدائن أهل الثغور وقد أصابهم قحط ، ليأتوا بالطعام والعلف لأهل المدينة ففعلوا ذلك فإنه يقسم ذلك بين أهل المدينة بغير خمس . ولا يقسمه بين أهل السرية ، وهذا كله إذا بين لهم عند الخروج أنه لماذا يوجههم ، لأنه إنما ينعدم القصد منهم إلى الاغتنام إذا علموا مراد الأمير فيما أرسلهم لأجله ، وخرجوا مطيعين له في ذلك ، فإن كانوا إنما جاءوا بالطعام بعدما استغنى المسلمون عن ذلك فهو بمنزلة الغنيمة الآن ، ولو أن الأمير في هذه الفصول نفلهم بعض ما جاءوا به فذلك صحيح لأنه جعل بعض ما يأتون به مصروفًا إلى منفعة المسلمين ، وبعضه مصروفًا إليهم بطريق التنفيل ، ففي كل واحد منهما نظر من الإمام . ولو جاءوا بذلك

لمنفعة عينها للمسلمين ، فإن ما جاءوا به يكون مصروفًا إلى تلك المنفعة ، فإن فضل منها شيء فهو غنيمة ، لأهل السرية ، وأهل العسكر ؛ لأنهم قصدوا تحصيل تلك المنفعة ، لا الاغتنام فإن فضل منها شيء فهو غنيمة حين خرجوا مطيعين للأمير . وكذلك لو كان بعثهم من بعض مدائن أهل الثغور وقد أصابهم قحط ، ليأتوا بالطعام ، والعلف لأهل المدينة ، ففعلوا ذلك ، فإنه يقسم ذلك بين أهل المدينة بغير خمس ، ولا يقسمه بين أهل السرية ، وهذا كله إذا بين لهم عند الخروج أنه لماذا يوجههم لأنه إنما ينعدم القصد منهم إلى الاغتنام إذا علموا مراد الأمير فيما أرسلهم لأجله ، وخرجوا مطيعين له في ذلك فإن كانوا إنما جاءوا بالطعام بعدما استغنى المسلمون عن ذلك فهو بمنزلة الغنيمة الآن ؛ لأن السبب الموجب لتقديم أهل المدينة فيه حاجتهم ، وقد انعدم ، فكان هذا وما يفضل من المنفعة التي عينها الإمام سواء . ولو أن الأمير في هذه الفصول نفلهم بعض ما جاءوا به فذلك صحيح ، لأنه جعل بعض ما يأتون به مصروفًا إلى منفعة المسلمين ، وبعضه مصروفًا إليهم بطريق التنفيل ، ففي كل واحد منهما نظر من الإمام ؛ لأنهم قلما يرغبون في الخروج إذا لم يكن لهم نصيب في المصاب ، والتنفيل للتحريض على الخروج ، فإن قيل : كيف يصح النفل لجماعة السرية المبعوثة من دار الإسلام ؟ قلنا : إنما لا يصح ذلك فيما هو غنيمة ، يفضل فيها الفارس على الراجل ، باعتبار أنه ليس في ذلك التنفيل إلا إبطال الخمس ، وإبطال تفضيل الفارس على الراجل ، وهذا المعنى لا يوجد هاهنا ، لأن ما يأتون به لا يكون غنيمة لمن أصابها ، بل يكون مصروفًا إلى منفعة المسلمين ، فلذلك جاز التنفيل فيه لهم . ولو جاءوا بذلك بعد ما استغنى عنه المسلمون بطل النفل ؛

بعدها استغنى عنه المسلمون بطل النفل، وإن كان قال: من أخذ منكم شيئاً فله نصفه، والمسألة بحالها، فالنفل جائز لأهلها على ما نفلوا، ولو أن السرية حين خرجت لقطع الخشب في دار الإسلام دون مسالح المسلمين، فإن كان أرسلهم لمنفعة عينها كان ما جاءوا به مصروقاً إلى تلك المنفعة وإن كان نفل لهم بعض ذلك، أعطاهم النفل وصرف ما بقي إلى تلك المنفعة، فإن جاءوا بذلك بعدما استغنى الأمير عما بعثهم لأجله فكل من جاء بذلك من شيء فهو له خاصة، فإن جاءوا به جميعاً فهو بينهم بالسوية. ولو خرجت السرية لقطع الخشب بغير إذن الإمام إلى دار الحرب، أو إلى الموضع المخوف، فما جاءوا به يكون غنيمة، وإن كانوا أصابوا ذلك في موضع يأمن فيه المسلمون،

لأن ما جاءوا به قد صار غنيمة، والنفل العام للسرية المبعوث من دار الإسلام في الغنيمة لا يصح. وإن كان قال من أخذ منكم شيئاً فله نصفه والمسألة بحالها، فالنفل جائز لأهلها على ما نفلوا؛ لأن هذا نفل خاص لمن يأخذ دون غيره، فيتحقق فيه معنى التحريض على الطلب والأخذ، وذلك صحيح في الغنائم. ولو أن السرية حين خرجت لقطع الخشب في دار الإسلام دون مسالح المسلمين، فإن كان أرسلهم لمنفعة عينها كان ما جاءوا به مصروقاً إلى تلك المنفعة، وإن كان نفل لهم بعض ذلك أعطاهم النفل، وصرف ما بقي إلى تلك المنفعة، فإن جاءوا بذلك بعدما استغنى الأمير عما بعثهم لأجله فكل من جاء بذلك من شيء فهو له خاصة؛ لأن ما جاءوا به ليس بغنيمة هاهنا، فإنهم أصابوه في دار الإسلام، والمباح في دار الإسلام كل من سبقت يده إليه فهو بمنزلة الصيد. فإن جاءوا به جميعاً فهو بينهم بالسوية؛ لأن تفضيل الفارس على الراجل في الغنيمة، وهذا ليس من جملة الغنيمة، فإن قيل: فلماذا يصح التنفيل من الإمام فيه؟ قلنا: لا على وجه التنفيل ولكن على وجه التحضيض، للأخذ ببعض ما يأخذه من المباح، وصرف ما بقي إلى المنفعة التي عينها. ولو خرجت السرية لقطع الخشب بغير إذن الإمام إلى دار الحرب أو إلى الموضع المخوف، فما جاءوا به يكون غنيمة^(١)؛ لأنهم أهل منعة، جاءوا بمال من دار الحرب بطريق القهر، وفي المصاب أهل المنعة يستوي الحال بين ما بعد إذن الإمام وما قبله. وإن كانوا أصابوا ذلك، في موضع يأمن فيه المسلمون، فلكل رجل منهم ما أخذ؛ لأن هذا مباح ملك بالأخذ في

(١) قال في الفتاوى: وإن دخل جماعة لهم منعة فآخذوا شيئاً خمس وإن لم يأذن لهم الإمام، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

فلكل رجل منهم ما أخذ، فإن كانوا لقوا العدو في ذلك الموضع، فقاتلوهم على ذلك، حتى أجلوهم عنه فكذلك الجواب. وكذلك لو وجدوا العدو قد قطعوه ولكنهم لم يحرزوه في دارهم وإن كانوا أحرزوه بدارهم، ثم لحقهم المسلمون فأخذوه منهم فهذا غنيمة وعلى هذا حكم الملاحاة، وكذلك سائر الأموال من ذهب أو من فضة، أو من جواهر، خرجت سرية في طلبه فإن ما وجدوا من ذلك في أرض الإسلام لا يكون غنيمة، وكذلك لو وجدوا ذلك بعدما استخرجوه أهل الحرب، ولكنهم لم يحرزوه فإنه يخمس، وما بقي فهو لمن أخذه خاصة، وإن كانت السرية إنما أصابت ذلك في دار الحرب، فإنه يخمس ما أصابوا والباقي بينهم على سهام الغنيمة، وإن لم يكونوا أهل منعة، والمسألة بحالها، فالأخوذ لمن أخذه، ولا خمس فيه، في جميع هذه

دار الإسلام، كالصيد والخطب والحشيش. فإن كانوا لقوا العدو في ذلك الموضع، فقاتلوهم على ذلك حتى أجلوهم عنه فكذلك الجواب؛ لأن ما كان في دار الإسلام فمجرد دخول أهل الحرب إلى ذلك الموضع لا يأخذ حكم دار الحرب، فعين أجلوا عنه العدو بالقتال بقي على حكم دار الإسلام كما كان، فكل من أخذ منهم شيئاً فهو له. وكذلك لو وجدوا العدو قد قطعوه، ولكنهم لم يحرزوه في دارهم؛ لأنهم قبل الإحراز لا يملكون ما يصيبون في دار الإسلام فيبقى على ما كان قبل إصابتهم. وإن كانوا أحرزوه بدارهم، ثم لحقهم المسلمون فأخذوه منهم فهذا غنيمة؛ لأنهم بالإحراز قد ملكوه، فأهل السرية إنما أحرزوا ملكهم بطريق القهر فكان غنيمة. وعلى هذا حكم الملاحاة، وهو الموضع الذي يكون فيه الملح من أرض الإسلام، أو من أرض الحرب فإن الحكم فيه كالحكم في الحشب، في دار الإسلام في جميع ما ذكرنا. لأن ذلك مباح يملك بالأخذ كالحشب. وكذلك سائر الأموال من ذهب أو من فضة، أو من جواهر خرجت سرية في طلبه فإن ما وجدوا من ذلك في أرض الإسلام لا يكون غنيمة؛ إلا أن هذا يخمس لقوله عليه السلام: «وفي الركار الخمس». وكذلك لو وجدوا ذلك بعد ما استخرجوه أهل الحرب، ولكنهم لم يحرزوه، فإنه يخمس، وما بقي فهو لمن أخذه خاصة؛ لأنهم قبل الإحراز لا يملكونه، فكان الحكم فيه قبل أخذهم، وبعد أخذهم سواء. وإن كانت السرية إنما أصابت ذلك في دار الحرب فإنه يخمس ما أصابوا، والباقي بينهم على سهام الغنيمة؛ لأنهم أخرجوه من دار الحرب بطريق القهر، فقد كانوا أهل منعة. وإن لم يكونوا أهل منعة، والمسألة بحالها، فالأخوذ لمن أخذه، ولا خمس فيه في جميع هذه الفصول^(١)؛ لأنهم أصابوا ذلك من دار الحرب على وجه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

الفصول ، إلا أن يكونوا خرجوا بإذن الإمام فحينئذ يكون لما أصابوا حكم الغنيمة وليس له أن يبعثهم إذا لم يعلم القوة منهم ، فما جاءوا به يكون مأخوذاً على وجه إعزاز الدين والخمس يجب في مثله . وإن كان أمير الثغر هو الذي بعث السرية لقطع الخشب ، وأخذ الملح ، ونقل لهم من ذلك ، فإنه يصح من تنفيله ما يصح من الأمير الأعظم . في الجملة لو خص ولده أو والده بالتنفيل فذلك صحيح منه ، كما لو خص أجنبياً آخر ، وهذا لتباين الملك بين الولد والوالد ، بخلاف العبد والمكاتب ، فإذا كان يصح منه التنفيل في حق نفسه ، إذا عم به جماعة المسلمين ، فهأنا أولى . أن رجلاً من أشجع جاء إلى النبي ﷺ فشكا إليه الحاجة فقال : اصبر ، ثم ذهب فأصاب من العدو غنيمة ، وأتى بها النبي ﷺ ، فطيها له ، فأنزل الله - تعالى - ﴿ ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ، ويرزقه من حيث لا يحتسب ﴾ الآية . فهذا أصل علمائنا

التلصص لا على وجه إعزاز الدين . إلا أن يكونوا خرجوا بإذن الإمام ، فحينئذ يكون لما أصابوا حكم الغنيمة ^(١) ؛ لأن الإمام الآن كالمدد لهم ، عليه أن ينصرهم . وليس له أن يبعثهم إذا لم يعلم القوة منهم ، فما جاءوا به يكون مأخوذاً على وجه إعزاز الدين ، والخمس يجب في مثله ؛ لأن وجوب الخمس في الغنيمة لإظهار شرفه حتى يعلم أنه كسب حصل بأشرف الجهات . وإن كان أمير الثغر هو الذي بعث السرية لقطع الخشب ، وأخذ الملح ، ونقل لهم من ذلك ، فإنه يصح من تنفيله ما يصح من الأمير الأعظم ^(٢) ؛ لأنه حين فوض إليه تدبير الثغر فقد أقامه في ذلك مقام نفسه ، فيصح منه ما يصح من الأمير الأعظم ، ما لم ينه عن التنفيل ، ثم بين ما إذا خص الإمام نفسه أو غيره بالتنفيل ، وقد بينا حكم ذلك فقال : في الجملة لو خص ولده أو والده بالتنفيل فذلك صحيح منه ، كما لو خص أجنبياً آخر ، وهذا لتباين الملك بين الولد والوالد ، بخلاف العبد والمكاتب ، فإذا كان يصح منه التنفيل في حق نفسه ، إذا عم به جماعة المسلمين ، فهأنا أولى ؛ لأن منفعة فيما يحصل لولده ووالده دون منفعة فيما يحصل له ، ثم ذكر حديث سالم بن أبي الجعد . أن رجلاً من أشجع جاء إلى النبي ﷺ فشكا إليه الحاجة فقال : اصبر ، ثم ذهب فأصاب من العدو غنيمة ، وأتى بها النبي ﷺ فطيها له ، فأنزل الله تعالى : ﴿ ومن يتق الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيث لا يحتسب ﴾ الآية [الطلاق : ٢] .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٧) .

فيما يصيبه الواحد والمثنى من دار الحرب إذا دخلوا على وجه التلصص، بغير إذن الإمام، بخلاف أهل المنعة، وبخلاف ما إذا كان الواحد بعثه الإمام، ثم في كل موضع يكون للمصاحب حكم الغنيمة، فالأخذ وغيره فيه سواء، وفي كل موضع لا يكون للمصاحب حكم الغنيمة، فإن الأخذ يختص به، وإن أخذوا جميعاً فذلك بينهم بالسوية، لا يُفَضَّلُ فيه الفارس على الراجل. ولو أخذ واحد منهم شيئاً من ذلك، ثم دفعه إلى صاحبه يحفظه له فأمسكه حتى أخرجه فهو للأخذ، وإن كان صاحبه غلبه فانتزعه منه فهو للذي أخرجه. فإن جاء ناس من المشركين يريدون أخذ ذلك منهم فغلبهم المسلمون، حتى

فهذا أصل علمائنا فيما يصيبه الواحد والمثنى من دار الحرب. إذا دخلوا على وجه التلصص، بغير إذن الإمام، بخلاف أهل المنعة، وبخلاف ما إذا كان الواحد بعثه الإمام^(١) ثم في كل موضع يكون للمصاحب حكم الغنيمة فالأخذ وغيره فيه سواء^(٢)، وفي كل موضع لا يكون للمصاحب حكم الغنيمة فإن الأخذ يختص به^(٣)، وإن أخذوا جميعاً فذلك بينهم بالسوية، لا يفضل فيه الفارس على الراجل؛ لأن هذا التنفيل حكم يختص بالغنيمة، كالحمس، وهذا ليس بغنيمة بل هو إحراز المباح على وجه التلصص، لا على وجه إعزاز الدين، فيكون بمنزلة الاصطياد والاحتشاش. ولو أخذ واحد منهم شيئاً من ذلك، ثم دفعه إلى صاحبه يحفظه له، فأمسكه حتى أخرجه، فهو للأخذ؛ لأنه صار أحق به حين سبقت يده إليه، ثم حفظ صاحبه له بأمره كحفظه له بنفسه، إلى أن أخرجه. وإن كان صاحبه غلبه فانتزعه منه فهو للذي أخرجه؛ لأن الأول لم يملكه بمجرد الأخذ، فإنه لم يكن في منعة المسلمين، حتى يصير بالأخذ محرراً، وإنما يحصل إحرازه بالإخراج إلى دار الإسلام، وذلك إنما وجد من الغاصب الذي انتزعه منه، غير أني أكره للمسلم أن يقهر عليه صاحبه بعدما أخذه، لأن يده سبقت إليه، وليد المسلم حرمة في حق المسلمين، ولأنه أحرزه بالدين، وقد بينا أن الإحراز بالدين يثبت في حق الأئمة وإن كان لا يعتبر ذلك في حكم الملك والتقوم. فإن جاء ناس من المشركين يريدون أخذ ذلك منهم فغلبهم المسلمون، حتى دفعوهم عن ذلك، فهو للذين أخذوه أيضاً^(٤)؛ لأن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٧).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٨). انظر بدائع الصنائع (٧/ ١١٥).

(٤) وأيضاً لو أخذ المسلمون غنيمة فلم يحرروها حتى غلب عليهم العدو، وأخذوا الغنائم من المسلمين ثم جاء عسكر آخر وأخذوها من العدو كانت الغنيمة للآخرين دون الأولين، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٥، ٢١٦).

دفعوهم عن ذلك فهو للذين أخذوه أيضاً. ولو أن عسكرياً دخلوا أولاً بإذن الإمام، أو بغير إذن الإمام، ثم دخل على أثرهم رجل أو رجلان بغير إذن الإمام، وقد نهى الإمام عن ذلك فإن لحقاً بهم قبل الإصابة تثبت الشركة بينهم في المصاب بعد ذلك، وإن كان بعد الإصابة لم يشاركوهم في ذلك، إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتلوا معهم، وإن كانوا لحقوهم بإذن الإمام شاركوهم

الأخذ قد صار أحق به، بذلك الأخذ، فلا يتغير ذلك الحكم بالقتال الذي ابتلوا به. فإن قيل حين قاتلوا عنه: فلماذا لا يجعلون في حكم أهل منعة، حتى يكون لمصابهم حكم الغنيمة. قلنا: لأن هذا شيء وقع اتفاقاً، لا قصداً فلا يصيرون به قاهرين حكماً، ألا ترى أنهم لو أتوا قوماً من أهل الشرك نيماً فقتلوهم، وأخذوا أموالهم، كان لكل واحد منهم ما أخذ، ولم يكن لذلك حكم الغنيمة، فهذا مثله. يوضحه أنهم إذا كانوا أهل منعة فإنه لا يختلف الحكم فيما أصابوا بالقتال، دفعاً عنه، إذا ابتلوا به وعدم القتال وكذلك فيما أصاب الذين لا منعة لهم لا يختلف الحكم بذلك، ولو أن هؤلاء الذين لا منعة لهم لحقهم جند المسلمين في دار الحرب، بعدما أصاب كل فريق المال فإنه يخمس ما أصابوا، ثم ينظر إلى ما أصاب الذين لا منعة لهم، فيقسم ذلك بينهم وبين أهل العسكر، لأنهم صاروا كالمدد لهم، حين التحقوا بهم، فيشاركونهم فيما أصابوا، إذ الجند قد دخلوا غزاة، فأما ما أصاب أهل الجند قبل أن يلتحق بهم للصوص فلا شركة فيه معهم للصوص إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتلوا معهم، دفعاً عن ذلك. لأنهم ما كانوا غزاة حين دخلوا فلا يصيرون بمنزلة المدد للجيش، بل حالهم فيما أصاب الجيش كحال من كان تاجراً في دار الحرب، أو أسيراً أو أسلم من أهل الحرب، والتحق بالجيش بعد الإصابة، وقد بينا أنه لا شركة لهؤلاء في المصاب إلا أن يلقوا قتالاً وأما وجوب الخمس في الكل فلأنه صار محرراً بقوة الجيش فيتحقق فيه معنى إعزاز الدين. ولو أن عسكرياً دخلوا أولاً بإذن الإمام أو بغير إذن الإمام، ثم دخل على أثرهم رجل أو رجلان بغير إذن الإمام، وقد نهى الإمام عن ذلك فإن لحقاً بهم قبل الإصابة تثبت الشركة بينهم في المصاب بعد ذلك، وإن كان بعد الإصابة لم يشاركوهم في ذلك، إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتلوا معهم^(١)؛ لأنهم متلصصون، حين دخلوا بغير إذن الإمام، فلا يصيرون مدداً للجيش ما لم يقاتلوا معهم، وهذا لأن مدد الجيش غزاة، وهم ليسوا بغزاة حكماً، حين دخلوا متلصصين، فلأنما يعتبر فيهم أن يصيروا غزاة حقيقة وذلك بأن يقاتلوا معهم.

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦).

فيما أصابوا. ولو أسلم قوم من المرتدين في دار الحرب، ثم التحقوا بالعسكر، فحالهم وحال غيرهم ممن يسلم من أهل الحرب سواء، ولو أن قوماً لا منعة لهم دخلوا دار الحرب بغير إذن الإمام، وأصابوا شيئاً ثم لحقهم قوم لا منعة لهم أيضاً، ولكن بإذن الإمام، فالتقوا بعدما أصاب كل فريق شيئاً فإن لم يصيروا أهل منعة بعدما التقوا، فما أصاب المتلصصون قبل أن يلتقوا، أو بعدما التقوا، يكون لهم خاصة، ولا خمس فيه، وما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام، قبل الالتقاء وبعده، فإنه يخمس ويقسم الباقي بينهم على خمسة الغنيمة كما كان الحكم في مصابهم قبل الالتقاء، وإن كانوا حين اجتمعوا صاروا أهل منعة وقد أصابوا غنائم، قبل أن يلتقوا وبعدها التقوا، خُمس ما أصاب

وإن كانوا لحقهم بإذن الإمام شاركهم فيما أصابوا؛ لأنهم بنفس الدخول صاروا غزاة الآن، فكانوا مدداً للجيش يشاركونهم فيما أصابوا قبل أن يلتحقوا بهم. ولو أسلم قوم من المرتدين في دار الحرب، ثم التحقوا بالعسكر، فحالهم وحال غيرهم ممن يسلم من أهل الحرب سواء؛ لأنهم حين دخلوا دار الحرب مرتدين، فقد صاروا أهل حرب، فبعد ذلك وإن أسلموا والتحقوا بالجيش لا يكونون غزاة، بمنزلة المدد للجيش، ما لم يقتلوا معهم دفعةً عما أصابوا. ولو أن قوماً لا منعة لهم دخلوا دار الحرب بغير إذن الإمام، وأصابوا شيئاً، ثم لحقهم قوم لا منعة لهم أيضاً، ولكن بإذن الإمام، فالتقوا بعدما أصاب كل فريق شيئاً فإن لم يصيروا أهل منعة بعدما التقوا، فما أصاب المتلصصون قبل أن يلتقوا أو بعد ما التقوا، يكون لهم خاصة، ولا خمس فيه^(١)؛ لأنه لا يتغير حكم ما أصابهم بالالتقاء، فهؤلاء إذا لم يصيروا بهم أهل منعة فيبقى الحكم فيما أصابوا على ما كان قبل أن يلتحقوا بهم، فكل من أخذ شيئاً فهو له خاصة، بخلاف ما إذا كان الذين التحقوا بهم أهل منعة، فقد تغير صفة إصابتهم وإحرازهم بالالتحاق بهم. وما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام، قبل الالتقاء وبعده، فإنه يخمس ويقسم الباقي بينهم على خمسة الغنيمة، كما كان الحكم في مصابهم قبل الالتقاء^(٢)؛ لأن اللصوص لا يصيرون في حكم المدد لهم، حين لم يتغير حالهم بهذا الالتقاء. وإن كانوا حين اجتمعوا صاروا أهل منعة وقد أصابوا غنائم قبل أن يلتقوا وبعدها التقوا خمس ما أصاب الفريقان، وكان ما أصاب كل فريق منهم قبل أن يلتقوا بينهم على سهام الغنيمة، وما أصابوا بعدما التقوا، فهو بينهم جميعاً على سهام الغنيمة^(٣)؛ لأن الإحراز في جميع المصاب وجد

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢١٦).

الفريقان ، وكان ما أصاب كل فريق منهم ، قبل أن يلتقوا بينهم على سهام الغنيمة ، وما أصابوا بعدما التقوا ، فهو بينهم جميعاً على سهام الغنيمة ، إلا أن فيما أصاب كل فريق قبل الالتقاء لا يكون الفريق الآخر في حكم المدد لهم إذ لا منعة لكل فريق على الأفراد ، فلهذا يقسم ما أصاب كل فريق بينهم خاصة ، ولا يشاركه فيه الفريق الأول ، إلا أن يلقوا قتالاً ، بعدما اجتمعوا فلمن لقوا قتالاً بعدما اجتمعوا ، اشتركوا في جميع ما أصابوا ، لوجود القتال من كل واحد من الفريقين ، على وجه الدفع عما أصابه الفريق الثاني ، وإن كان دخول الفريقين بغير إذن الإمام ، والمسألة بحالها ، فهذا وما سبق سواء ، إلا في حرف واحد ، وهو أن ما أصاب كل فريق قبل الالتقاء ، يكون بينهم جميعاً ، هاهنا على سهام الغنيمة ، بخلاف الأول ، لأن هاهنا قد استوى الحكم في مصاب كل فريق قبل الالتقاء فلئنا يعتبر في الحكم ، حال تأكد الحق بالإحراز ، وهم أهل منعة عند ذلك ، وقد تم الإحراز بقوتهم ، فيخمس الكل ، والباقي بينهم ، وهناك قد اختلف حكم مصاب كل فريق ، ولو كان أحد الفريقين لهم منعة والآخر لا منعة لهم ، والمسألة بحالها ،

على وجه القهر حين صاروا أهل منعة بعد الاجتماع ، فيجب الخمس في جميع ذلك . إلا أن فيما أصاب كل فريق قبل الالتقاء لا يكون الفريق الآخر في حكم المدد لهم إذ لا منعة لكل فريق على الأفراد ، فلهذا يقسم ما أصاب كل فريق بينهم خاصة ، ولا يشاركه فيه الفريق الأول إلا أن يلقوا قتالاً بعدما اجتمعوا ، فإن لقوا قتالاً بعدما اجتمعوا . اشتركوا في جميع ما أصابوا ، لوجود القتال من كل واحد من الفريقين ، على وجه الدفع عما أصابه الفريق الثاني ، وإن كان دخول الفريقين بغير إذن الإمام ، والمسألة بحالها ، فهذا وما سبق سواء ، إلا في حرف واحد ، وهو أن ما أصاب كل فريق قبل الالتقاء يكون بينهم جميعاً ، هاهنا على سهام الغنيمة ، بخلاف الأول ، لأن هاهنا قد استوى الحكم في مصاب كل فريق قبل الالتقاء ، فلئنا يعتبر في الحكم حال تأكد الحق بالإحراز ، وهم أهل منعة عند ذلك ، وقد تم الإحراز بقوتهم ، فيخمس الكل ، والباقي بينهم ، وهناك قد اختلف حكم مصاب كل فريق ؛ لأن ما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام له حكم الغنيمة فلا شركة فيه للمتخلصين ، ما لم يقاتلوا عنه ، وما أصاب المتخلصون لم يكن له حكم الغنيمة ، ولا شركة فيه للذين دخلوا بإذن الإمام أيضاً ، ما لم يقاتلوا دفعا عنه ، فإذا فعلوا ذلك فقد صار الكل غنيمة ، وتم الإحراز في الكل بقوتهم . ولو كان أحد الفريقين لهم منعة والآخر لا منعة لهم ، والمسألة بحالها ، فإن

فإن الذين لا منعة لهم لا يشاركون أهل المنعة فيما أصابوا، قبل الالتقاء، إلا أن يلقوا قتالاً بعدما التحقوا بهم، وأهل المنعة يشاركون الذين لا منعة لهم، فيما أصابوا وإن لم يلقوا قتالاً بعد ذلك. ولو كان الذين لهم المنعة دخلوا بغير إذن الإمام، والذين لا منعة لهم دخلوا بإذنه، اشتركوا في جميع ما أصابوا، ولو دخل كل فريق من الفريقين الذين لا منعة لهم بإذن الإمام فالتقوا، بعدما أصاب كل فريق شيئاً، فإنه يخمس جميع ما أصابوا، والباقي بينهم على قسمة الغنيمة سواء صاروا أهل منعة بالاجتماع، أو لم يصيروا أهل منعة.

الذين لا منعة لهم لا يشاركون أهل المنعة فيما أصابوا، قبل الالتقاء، إلا أن يلقوا قتالاً بعدما التحقوا بهم وأهل المنعة يشاركون الذين لا منعة لهم، فيما أصابوا وإن لم يلقوا قتالاً بعد ذلك^(١)؛ لأنهم صاروا محررين لذلك بمنعتهم، فصار أهل المنعة في ذلك بمنزلة المدد لهم وفي الأول المتلصصون ما صاروا محررين بمنعة الذين دخلوا بإذن الإمام إذ لا منعة لهم. ولو كان الذين لهم المنعة دخلوا بغير إذن الإمام والذين لا منعة لهم دخلوا بإذنه، اشتركوا في جميع ما أصابوا؛ لأن كل فريق بنفس الدخول صاروا غزاة، أحد الفريقين باعتبار المنعة والآخر باعتبار إذن الإمام، فكان كل فريق كالممدد للفريق الآخر. فيما أصابوه. ولو دخل كل فريق من الفريقين الذين لا منعة لهم بإذن الإمام فالتقوا بعدما أصاب كل فريق شيئاً، فإنه يخمس جميع ما أصابوا، والباقي بينهم سني قسمة الغنيمة، سواء صاروا أهل منعة بالاجتماع، أو لم يصيروا أهل منعة^(٢)؛ لأن إذن الإمام قد جمعهم، وكان كل فريق غارياً، بنفس الدخول بإذن الإمام، فيكون أحد الفريقين بمنزلة المدد للفريق الآخر، فيما أصابوا قبل الالتقاء، فإن قيل: إصابة كل فريق هاهنا وإحرازه لم تكن بمنعة الفريق الآخر، فكيف يثبت للفريق الآخر معهم شركة في ذلك؟ قلنا: لأنهم باعتبار إذن الإمام صاروا غزاة في دار الحرب، والغزاة في دار الحرب بعضهم مدد للبعض من غير اعتبار المنعة. ألا ترى أن الجيش لو كانوا دخلوا وأصابوا غنائم، ثم التحق بهم رجل أو رجلان بإذن الإمام، كان مدداً لهم، يشاركونهم في المصاب، وإن لم يكن لهم منعة بنفسه، بخلاف ما إذا دخل بغير إذن الإمام، فذلك ما سبق وعلى هذا لو كان كل واحد من الفريقين أهل منعة، وقد دخلوا بغير إذن الإمام، والتقوا في دار الحرب، فإنه يخمس جميع ما أصابوا، ويكون الباقي بينهم على سهام الغنيمة. لأن كل فريق هاهنا باعتبار المنعة صاروا غزاة كما دخلوا، وقد صار بعضهم مدداً للبعض بالالتقاء، وإنما تم الإحراز في المصاب بهم جميعاً، فكانوا شركاء في المصاب على سهام الغنيمة والله الموفق.

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢١٦).

٢٨- باب : ما يصيبه الأسراء والذين أسلموا من أهل الحرب

قد بينا أن الأسير إذا انفلت فلهحق بالجيش الذي دخل معهم قبل أن يخرجوا فهو شريكهم ، فيما أصابوا حال كونه مأسوراً ، فإن خرج ذلك العسكر وهو مأسور ، ثم انفلت والتحق بعسكر آخر ، وقد أصابوا غنائم لم يشاركهم ، إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتل معهم . ولو أنه حين انفلت قتل بعض المشركين ، وأخذ ماله ، وأخرجه إلى دار الإسلام فهو له ، ولا خمس فيه ، بمنزلة حربي أسلم ، ثم فعل ذلك وهذا لأنه بمنزلة اللص فيما أخذه ، لأن قصده النجاة منهم دون القتال على وجه إعزاز الدين فإنه مقهور ، لا منعة له

١٢٨- باب : ما يصيبه الأسراء والذين أسلموا من أهل الحرب

قد بينا أن الأسير إذا انفلت فلهحق بالجيش الذي دخل معهم قبل أن يخرجوا فهو شريكهم ، فيما أصابوا حال كونه مأسوراً ؛ لأنه انعقد له معهم سبب الاستحقاق ، حين دخل معهم على قصد القتال ، وشاركهم في إتمام الإحراز ، فما اعترض من الأسير بين ذلك يصير كأن لم يكن ، بمنزلة ما لو مرض وهو في العسكر زماناً ، ويستوي إن كان دخوله في الابتداء بإذن الإمام أو بغير إذنه ، لأنه غار حين دخل معهم على قصد القتال في الوجهين جميعاً ، ألا ترى أنه لو دخل معهم تاجراً ثم ترك التجارة وقاتل معهم فأسر أو كان أسلم من أهل الحرب والتحق بهم يريد القتال فأسر ، ثم انفلت قبل أن يخرجوا ، فإنه يشاركهم فيما أصابوا ، وإن لم يوجد الإذن من الإمام له في القتال ، إذا التحق بهم قبل الإحراز والقسمة والبيع . فإن خرج ذلك العسكر وهو مأسور ، ثم انفلت والتحق بعسكر آخر وقد أصابوا غنائم لم يشاركهم ، إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتل معهم ؛ لأنه لم ينعقد له سبب الاستحقاق معهم ، حتى الآن فيكون حاله في حقهم كحال من أسلم في دار الحرب ، والتحق بالعسكر ، وهو لا يصير مدداً لهم بنفس الالتحاق بهم ، لأن قصده النجاة من المشركين ، إلا أن يقاتل معهم دفعاً عن المصاب ، فيكون ذلك دليل كونه قاصداً إلى أن يكون مدداً لهم . ولو أنه حين انفلت قتل بعض المشركين ، وأخذ ماله ، وأخرجه إلى دار الإسلام فهو له ، ولا خمس فيه ، بمنزلة حربي أسلم ، ثم فعل ذلك وهذا لأنه بمنزلة اللص فيما أخذه ، لأن قصده النجاة منهم دون القتال على وجه إعزاز الدين فإنه مقهور ، لا منعة له فيهم . فإذا كان الأسراء الذين

فيهم . فإذا كان الأسراء الذين أسلموا أهل منعة ، والمسألة بحالها خمس جميع ما أصابوا ، وكان ما بقي بينهم على سهام الغنيمة ، الآخذ منهم وغير الآخذ فيه سواء ويستوي إن كان كل فريق أهل منعة قبل أن يلتقوا أو حين اجتمعوا صارت لهم منعة ، ولو تمكن الأسراء من قتل قوم من أهل الحرب غيلة وأخذوا أموالهم ، لم يكن بذلك بأس ، فإن فعلوا ذلك ثم خرجوا إلى دارنا ، ولا منعة لهم فكل من أخذ شيئاً فهو له خاصة ، وإن اشترك في الآخذ رجلان فارس وراجل فهو بينهما سواء ، فإن كان الآخذ أعطاه صاحبه ، ليحمله فهو للأول ، وإن غلبه عليه ، وأخرجه فهو للذي أخرجه ، ولو كان الأسراء فعلوا ذلك بعدما حصلت لهم منعة ، والذين أسلموا فعلوا ذلك ، ولا منعة لهم ، ثم التقوا في دار الحرب ، ثم خرجوا فإنه يخمس جميع المصاب ، ثم ما أصاب الذين لا منعة لهم فهو مقسوم بينهم جميعاً على سهام الغنيمة . ولا شركة للذين لا منعة لهم مع أصحاب المنعة فيما أصابوا قبل الالتقاء ، إلا أن

أسلموا أهل منعة ، والمسألة بحالها خمس جميع ما أصابوا ، وكان ما بقي بينهم على سهام الغنيمة ، الآخذ منهم وغير الآخذ فيه سواء ، ويستوي إن كان كل فريق أهل منعة قبل أن يلتقوا ، أو حين اجتمعوا صارت لهم منعة ؛ لأنهم محاربون في الحقيقة ، وقد أحرزوا المال بطريق القهر ، وهم ظاهرون فيتحقق معنى إغزاز الدين فيما أصابوا ، فلهاذا يكون غنيمة . ولو تمكن الأسراء من قتل قوم من أهل الحرب غيلة وأخذوا أموالهم ، لم يكن بذلك بأس ؛ لأنهم محاربون لهم ، ومع ذلك هم مقهورون مظلومون ، فلهم أن يتصفوا من بعض من ظلمهم ، إذا تمكنوا من ذلك . فإن فعلوا ذلك ثم خرجوا إلى دارنا ، ولا منعة لهم ، فكل من أخذ شيئاً فهو له خاصة ، وإن اشترك في الآخذ رجلان فارس وراجل فهو بينهما سواء ؛ لأن المصاب لم يأخذ حكم الغنيمة ، حين لم يصيروا أهل منعة ، بعدما تجمعوا . فإن كان الآخذ أعطاه صاحبه ليحمله فهو للأول ؛ لأن يد من أخرجه نائمة عن يد الآخذ حين اتمنه . وإن غلبه عليه وأخرجه فهو للذي أخرجه ، وقد بينا هذا . ولو كان الأسراء فعلوا ذلك بعدما حصلت لهم منعة ، والذين أسلموا فعلوا ذلك ، ولا منعة لهم ، ثم التقوا في دار الحرب ، ثم خرجوا فإنه يخمس جميع المصاب ؛ لأنه محرر بالدار يقوم هم أهل منعة فيكون غنيمة . ثم ما أصاب الذين لا منعة لهم فهو مقسوم بينهم جميعاً على سهام الغنيمة ؛ لأنهم أحرزوا ذلك بمنعة الفريق الآخر ، وكان الفريق الآخر كالمدد لهم في ذلك باعتبار منعتهم . ولا شركة للذين لا منعة لهم مع أصحاب المنعة فيما أصابوا قبل الالتقاء ؛ لأنهم ما أحرزوا ذلك بمنعتهم ، إذ لا

يلقوا قتالاً بعدما اجتمعوا ، فحينئذ يشارك بعضهم بعضاً في المصاب ، وهذا إذا كان الذين لقوهم من أهل الحرب ، فقاتلوهم أهل منعة ، فإن كانوا لا منعة لهم لا يتغير الحكم بهذا القتال . وإن كان الفريقان حين أصابوا ما أصابوا لا منعة لكل واحد منهما ، فلما التقوا صارت لهم منعة ، فهم شركاء في جميع ما أصابوا ، وإن كان الإمام أرسل إلى كل فريق يأمرهم أن يقتلوا من قدروا عليه ، ويأخذوا الأموال ففعلوا وكلا الفريقين لا منعة لهم ، ولم يلتقوا حتى خرج كل فريق إلى دار الإسلام ، فما أصاب كل فريق يخمس ويقسم ما بقي بينهم على سهام الغنيمة ، وكذلك إن التقوا في دار الحرب ، فصارت لهم منعة ، أو لم تصر ، أو كان أحد الفريقين لهم منعة والآخر لا

منعة للفريق الآخر حتى يجعلوا كالمدد لهم فيما أصابوا . إلا أن يلقوا قتالاً بعدما اجتمعوا ، فحينئذ يشارك بعضهم بعضاً في المصاب ؛ لأنهم اجتمعوا في القتال دفعا عن جميع المصاب ، فإنهم اشتركوا في الإصابة . وهذا إذا كان الذين لقوهم من أهل الحرب فقاتلوهم ، أهل منعة ، فإن كانوا لا منعة لهم لا يتغير الحكم بهذا القتال ؛ لأن قتالهم للدفع إنما يتغير به الحكم إذا قاتلوا من كان يتوهم منه استنفاد المال من أيديهم ، وهذا لا يتحقق فيما إذا لقيهم رجل أو رجلان من أهل الحرب وإنما يتوهم إذا لقيهم أهل منعة . وإن كان الفريقان حين أصابوا ما أصابوا لا منعة لكل واحد منهما ، فلما التقوا صارت لهم منعة ، فهم شركاء في جميع ما أصابوا ؛ لأن بالالتقاء لما تغير حالهم بما حدث لهم من المنعة ، صار هذا في الحكم وما لو كانوا مجتمعين عند الإصابة سواء ، وهذا لأن بعضهم صار مدداً للبعض . وصار كل فريق متمكناً من إحراز ما أصابه بقوة الفريق الآخر ، حين صاروا أهل منعة بعدما تجمعوا ، بخلاف ما سبق . وإن كان الإمام أرسل إلى كل فريق يأمرهم أن يقتلوا من قدروا عليه ويأخذوا الأموال ففعلوا ، وكلا الفريقين لا منعة لهم ، ولم يلتقوا حتى خرج كل فريق إلى دار الإسلام فما أصاب كل فريق يخمس ويقسم ما بقي بينهم على سهام الغنيمة ؛ لأنهم صاروا غزاة حين بلغهم إذن الإمام ، بمنزلة قوم لا منعة لهم ، دخلوا دار الحرب بإذن الإمام ، وهذا لأن على الإمام أن ينصرهم إذا علم بحالهم وأمرهم أن يفعلوا ذلك ، فكانوا قاهرين باعتبار هذا المعنى . وكذلك إن التقوا في دار الحرب ، فصارت لهم منعة أو لم تصر ، أو كان أحد الفريقين لهم منعة والآخر لا منعة لهم ؛ لأن إذن الإمام قد جمعهم ، وقد بينا أنهم لو دخلوا ابتداء ، على هذا الوجه بإذن الإمام كانوا شركاء في المصاب ، إذا التقوا ، فكذا إذا فعلوا في دار الحرب بإذن الإمام ، ثم التقوا بعد ذلك . ولو بعث الإمام قوماً لا منعة

منعة لهم، ولو بعث الإمام قوماً لا منعة لهم من دار الإسلام في طلب الغنيمة، فخرج إليهم أسراء، وقوم أسلموا وقد أصاب كل فريق شيئاً، فإن كان حين اجتمعوا لم يصبر لهم منعة أيضاً، ثم لقوا قتالاً، فأصابوا غنائم، فجميع ما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام يخمس، والباقي بينهم على سهام الغنيمة، وما أصاب الفريق الآخر فهو لهم خاصة، الفارس والراجل فيه سواء، ولا شركة لغير الآخذ فيه مع الآخذ، فأما إذا كانوا أهل منعة فحكم الغنيمة فيما أصابوا باعتبار منعتهم حساً، فيتعدى من ذلك إلى ما أصاب الفريق الآخر حين أحرزوه بمنعتهم، فإذا كانوا بعد الاجتماع أهل منعة يخمس جميع ما أصابوا، والباقي بينهم على سهام الغنيمة، لقوا قتالاً أو لم يلقوا، وإن كان الذين دخلوا بإذن الإمام لا منعة لهم، والفريق الآخر لهم منعة، فإنه يشارك بعضهم بعضاً في جميع المصاب، بعدما يرفع الخمس من ذلك، فإن كانت المنعة للذين دخلوا بإذن الإمام خاصة والمسألة

لهم من دار الإسلام في طلب الغنيمة، فخرج إليهم أسراء وقوم أسلموا، وقد أصاب كل فريق شيئاً، فإن كان حين اجتمعوا لم يصبر لهم منعة أيضاً، ثم لقوا قتالاً، فأصابوا غنائم، فجميع ما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام يخمس، والباقي بينهم على سهام الغنيمة؛ لأنهم قاهرون، باعتبار إنا الإمام. وما أصاب الفريق الآخر فهو لهم خاصة، الفارس والراجل فيه سواء، ولا شركة لغير الآخذ فيه مع الآخذ؛ لأنهم لصوص، إذ ليس لهم إذن من الإمام، ولا منعة بها يصيرون قاهرين قبل الالتقاء ولا بعده، فإن قيل: لماذا لم يجعل الذين دخلوا بإذن الإمام في حقهم بمنزلة أهل المنعة حتى يكونوا مدداً لهم؟ قلنا: لأن أهل المنعة إنما صاروا مدداً لهم باعتبار أنهم أحرزوا ما أصابوا بقوتهم ومنعتهم، وهذا غير موجود هاهنا، وإنما يثبت حكم الغنيمة فيما أصاب الذين دخلوا بإذن الإمام، لوجود الإذن حكماً، وهذا مقصور على مصابهم، لا يتعدى إلى مصاب الفريق الآخر. فأما إذا كانوا أهل منعة فحكم الغنيمة فيما أصابوا باعتبار منعتهم حساً، فيتعدى من ذلك إلى ما أصاب الفريق الآخر حين أحرزوه بمنعتهم. فإذا كانوا بعد الاجتماع أهل منعة يخمس جميع ما أصابوا، والباقي بينهم على سهام الغنيمة لقوا قتالاً أو لم يلقوا؛ لأن بالالتقاء قد تغير حالهم فقد صاروا به أهل منعة ولهذا تغير الحكم فيما أصاب كل فريق. وإن كان الذين دخلوا بإذن الإمام لا منعة لهم والفريق الآخر لهم منعة فإنه يشارك بعضهم بعضاً في جميع المصاب، بعدما يرفع الخمس من ذلك؛ لأن الذين دخلوا بإذن الإمام غزاة، باعتبار الإذن، والآخر غزاة باعتبار المنعة، فكان

بحالها ، فإن أهل المنعة يشاركون الأسراء فيما أصابوا قبل الالتقاء بعدما يرفع منه الخمس ، وإن كان لكل فريق منعة فإنه يشارك بعضهم بعضاً فيما أصابوا .

١٢٩. باب : المستأمنين من المسلمين

يأخذون أموال أهل الحرب ثم يخرجونها

قد بينا فيما سبق أن المستأمن إذا أخذ شيئاً من مالهم بغير طيب أنفسهم فأخرجه إلى دارنا، أمر برده ولا يجبر عليه في الحكم . أنه صحب قومًا من المشركين ، فوجد منهم غفلة فقتلهم ، وأخذ أموالهم ، فجاء بها إلى رسول الله ﷺ ، وطلب منه أن يخمس ، فأبى أن يفعل ذلك ولم يجبره على رد

حالهم بعد الالتقاء كحال قوم لا منعة لهم دخلوا بإذن الإمام والتحقوا بالعسكر ، بعد إصابة الغنيمة ، فيشارك بعضهم بعضاً في المصاب فإن كانت المنعة للذين دخلوا بإذن الإمام خاصة، والمسألة بحالها ، فإن أهل المنعة يشاركون الأسراء فيما أصابوا قبل الالتقاء، بعدما يرفع منه الخمس ؛ لأنهم أحرزوا ذلك بمنعتهم ، ولا شركة للأسراء فيما أصاب أهل المنعة ، إلا أن يلقوا قتالاً فيقاتلوا معهم . وإن كان لكل فريق منعة ، فإنه يشارك بعضهم بعضاً فيما أصابوا؛ لأن كل فريق بمنعتهم صاروا مددًا للفريق الآخر ، وفي مصاب أهل المنعة لا فرق بين وجود الإذن من الإمام وعدم الإذن ، كما لو كانوا دخلوا في دار الإسلام . والله الموفق .

١٢٩. باب : المستأمنين من المسلمين

يأخذون أموال أهل الحرب ثم يخرجونها

قد بينا فيما سبق أن المستأمن إذا أخذ شيئاً من مالهم بغير طيب أنفسهم فأخرجه إلى دارنا ، أمر برده ولا يجبر عليه في الحكم ^(١) ؛ لأنه أخفر ذمة نفسه ، لا ذمة الإمام والمسلمين ، واستدل عليه بحديث المغيرة بن شعبه - رضي الله تعالى عنه - . أنه صحب قومًا من المشركين ، فوجد منهم غفلة فقتلهم ، وأخذ أموالهم ، فجاء بها إلى رسول الله ﷺ ، وطلب منه أن يخمس ، فأبى أن يفعل ذلك ولم يجبره على رد ذلك على

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٢) .

ذلك على ورثتهم ، فهو الأصل في هذا الجنس ، فإن جاء صاحب المتاع مسلماً أو معاهداً أو بأمان ، وأقام على ذلك بينة عدولاً من المسلمين ، أو أقر ذو اليد بذلك فإن الإمام يجبره بالرد ولا يفتيه على ذلك ، وكذلك إن كان المستأمنون الذين فعلوا ذلك أهل منعة ، فأخرجوا ما أخذوا إلى دار الإسلام فهذا والواحد إذا أخرجه سواء ، فإن كانوا حين اجتمعوا ، وصارت لهم منعة نابذوا أهل الحرب ثم لحقوا بعسكر من المسلمين قد غنموا غنائم ، ثم أصابوا غنائم أخرى أيضاً ، بعد ما التحقوا بهم فجميع ما أصاب أهل العسكر قبل الالتقاء يخمس ، والباقي لهم خاصة دون التجار وما أصابوا بعد الالتقاء فهو بين الكل على قسمة الغنيمة وما أصاب التجار في أمانهم فإنهم يؤمرون برده على أهله ، من غير أن يجبروا عليه في الحكم إلا أن يلقوا قتلاً فقاتلوا دفعاً عن ذلك ، فحينئذ التجار يشاركون الجيش في جميع ما أصابوا ، ويأخذ الإمام

ورثتهم ، فهو الأصل في هذا الجنس ، فإن جاء صاحب المتاع مسلماً أو معاهداً أو بأمان ، وأقام على ذلك بينة عدولاً من المسلمين ، أو أقر ذو اليد بذلك فإن الإمام يجبره بالرد ولا يفتيه على ذلك ؛ لأنه حين أخذ المال لم يكن لصاحب المتاع أمان من المسلمين في نفسه ، ولا في ماله وإنما كان على ذلك الرجل ألا يغدر بهم حين دخل إليهم بأمان وذلك غير داخل تحت حكم الإمام فلا يجبره على الرد ، بذلك القدر من السبب . ألا ترى أنه لو فقأ عين رجل منهم ، أو قتل رجلاً منهم ، أو استهلك مالا ، ثم خرج هارباً إلى دار الإسلام ، فجاء صاحب الحق وخاصمه في ذلك لم يقض القاضي له بشيء ، فكذلك إذا أخرج مالا لهم . وكذلك إن كان المستأمنون الذين فعلوا ذلك أهل منعة ، فأخرجوا ما أخذوا إلى دار الإسلام فهذا والواحد إذا أخرجه سواء ، لأنهم فعلوا ذلك بمنعة أنفسهم لا بمنعة الإمام . فإن كانوا حين اجتمعوا ، وصارت لهم منعة نابذوا أهل الحرب ثم لحقوا بعسكر من المسلمين قد غنموا غنائم ، ثم أصابوا غنائم أخرى أيضاً ، بعد ما التحقوا بهم فجميع ما أصاب أهل العسكر قبل الالتقاء يخمس ، والباقي لهم خاصة دون التجار ؛ لأن التجار لا يصيرون مدداً لهم ، ولا في حكم الغزاة ، بمجرد الالتقاء ما لم يقاتلوا دفعاً عما أصابوا . وما أصابوا بعد الالتقاء فهو بين الكل على قسمة الغنيمة ؛ لأنهم اشتركوا في الإصابة والإحراز . وما أصاب التجار في أمانهم فإنهم يؤمرون برده على أهله ، من غير أن يجبروا عليه في الحكم ؛ لأنهم كانوا محررين لذلك ، باعتبار منعهم لا باعتبار منعة الجيش فكان إخراجهم ذلك إلى منعة الجيش ، وإلى دار الإسلام سواء ، إلا أن يلقوا قتلاً فقاتلوا دفعاً عن ذلك ، فحينئذ التجار يشاركون الجيش في جميع ما أصابوا ،

ما أصاب التجار، فيجعل ذلك موقوفًا، حتى يجيء صاحبه فيأخذه، ولو كان المستأمنون لا منعة لهم، والمسألة بحالها فعلى أهل العسكر أن يردوا ما أصاب المستأمنون على أهله فعرفنا أن ولاية الإمام قد ثبتت في هذا المال حين كان محرزًا بقوة أهل العسكر، فعليه رده على أهله، وليس عليه أن يبعث به إليهم، ولكنه يكتب إلى صاحبه، حتى يدخل بأمان فيأخذه، ولو أن مستأمنًا في دار الحرب خرج إلى دار الإسلام وأهل الحرب لا يعلمون به، ثم عاد إليهم فلم يعرضوا له، وظنوا أنه على الأمان الأول، فلا بأس بأن يقتلهم ويأخذ ما بدا له من أموالهم، لأن بوصوله إلى دار الإسلام، قد انتهى حكم الأمان بينه وبينهم، سواء علموا به أو لم يعلموا، فإذا دخل إليهم بغير استئذان

ويأخذ الإمام ما أصاب التجار، فيجعل ذلك موقوفًا، حتى يجيء صاحبه فيأخذه؛ لأن الإحراز هاهنا حصل بقوة العسكر، ويقتالهم دفعًا عن ذلك المال، فبقيت ولاية الإمام فيه، ألا ترى أنه لو لم يكن مأخوذًا على وجه الغدر كان حكمه حكم الغنيمة، بقسمة الإمام بين أهل العسكر والتجار، بعدما يرفع الخمس من ذلك وإذا ثبت ولاية الإمام فيه، فعليه إزالة الغدر بإيصاله إلى صاحبه. ألا ترى أن الذين أخذ منهم تلك الأموال لو جاءوا إلى العسكر ولهم منعة، فقالوا: نريد قتالكم أو تخلوا بيننا وبين التجار حتى نقتلهم، ونأخذ أموالنا لم يسعنا أن ندع أهل الحرب يقاتلونهم، ولكن يلزمنا نصرة التجار بأن نأخذ مما في أيديهم مما غدروا فيه، ونرده على أهله، ونمنعهم من قتل التجار وكذلك إن كان الذين جاءوا للاستنقاذ قومًا سوى أصحاب الأموال. ولو كان المستأمنون لا منعة لهم، والمسألة بحالها فعلى أهل العسكر أن يردوا ما أصاب المستأمنون على أهله؛ لأنهم ما كانوا محرزين لذلك بمنعتهم، وإنما صاروا محرزين له بقوة أهل العسكر، ولهذا يثبت حقهم فيه لو كان غنيمة، وإن لم يلقوا قتالًا بعد ما التحقوا بهم. فعرفنا أن ولاية الإمام قد ثبتت في هذا المال حين كان محرزًا بقوة أهل العسكر، فعليه رده على أهله، وليس عليه أن يبعث به إليهم، ولكنه يكتب إلى صاحبه، حتى يدخل بأمان فيأخذه؛ لأنه ما أخرجه من يد صاحبه، وإنما وقع في يده من غير فعله، فهو نظير الثوب إذا هبت به الريح وألقته في حجر إنسان، فإنه لا يجب عليه أن يحمله إلى صاحبه، ولكن عليه أن يعلمه حتى يجيء فيأخذه منه. ولو أن مستأمنًا في دار الحرب خرج إلى دار الإسلام وأهل الحرب لا يعلمون به، ثم عاد إليهم فلم يعرضوا له، وظنوا أنه على الأمان الأول، فلا بأس بأن يقتلهم ويأخذ ما بدا له من أموالهم، لأن بوصوله إلى دار الإسلام، قد انتهى حكم الأمان بينه وبينهم، سواء علموا به أو لم يعلموا، فإذا

جديد كان حاله وحال من لم يكن مستأمنًا فيهم قبل هذا سواء ، وكذلك إذا خرج إلى عسكر المسلمين في دار الحرب ، وإن كان هذا المستأمن خرج إلى قوم من المسلمين ، لا منعة لهم ، قد بعثهم الإمام طليعة في دار الحرب . والمسألة بحالها لم يحل له أن يعرض لأهل الحرب بشيء ، فإن اجتمع المستأمنون في دار الحرب في مكان حتى صارت لهم منعة ، ثم لم ينبذوا إلى أهل الحرب ، حتى تفرقوا كما كانوا ، فإنه لا يحل لأحد منهم أن يتعرض لهم بشيء ، وكذلك إن اجتمعوا مع قوم من الأسراء ومن الذين أسلموا في

دخل إليهم بغير استئمان جديد كان حاله وحال من لم يكن مستأمنًا فيهم قبل هذا سواء ، ألا ترى أنهم لو علموا بذلك قتلوه ، وأخذوا ماله ، فإن لم يعلموا لا يثبت لهم أمان من جهته ، فإن قيل : إنما كان لا يحل له أن يفعل ذلك قبل الخروج ، للتحرز عن الغدر ، وهذا المعنى قائم ما لم يعلموا بخروجه ، قلنا : لا ، كذلك فإنه ليس عليه أن يعلمهم بخروجه ، وإنما عليهم ألا يغفلوا عنه ، حتى لا يشتبه عليهم خروجه ، وبعد انتهاء الأمان بالخروج هو محارب لهم ، والحرب خدعة ، فظنهم أنه على الأمان الأول لا يمنع من أن يصنع بهم ما يصنعه المحارب . وكذلك إذا خرج إلى عسكر المسلمين في دار الحرب ؛ لأن الأمان ينتهي بينه وبينهم بوصوله إلى منعة المسلمين ، كما ينتهي بخروجه إلى دار الإسلام ، فإن كان أهل الحرب أخذوه حين عاد إليهم فقالوا له : أين كنت ؟ فأخبرهم أنه لم يرجع إلى دار الإسلام بعد أو قالوا له : من أنت ؟ فقال : أنا مستأمن فيكم ، فتركوه لم يحل له أن يعرض لهم في شيء بعد هذا لأن الذي كلمهم به بمنزلة الاستئمان الجديد . ألا ترى أنه لو لم يكن دخل إليهم بأمان حتى الآن فلما أخذوه قال : أنا مستأمن فيكم ، كان مستأمنًا إذا خلوا سبيله لا يحل له أن يغدر بهم بعد ذلك . وإن كان هذا المستأمن خرج إلى قوم من المسلمين ، لا منعة لهم ، قد بعثهم الإمام طليعة في دار الحرب . والمسألة بحالها ، لم يحل له أن يعرض لأهل الحرب بشيء ؛ لأن حكم الأمان الأول بينه وبين أهل الحرب باق ، ما لم ينازهم أو يلتحق بمنعة المسلمين ، وباعتبار ذلك الأمان لا يحل لهم أن يتعرض لهم . فإن اجتمع المستأمنون في دار الحرب في مكان حتى صارت لهم منعة ، ثم لم ينبذوا إلى أهل الحرب ، حتى تفرقوا كما كانوا ، فإنه لا يحل لأحد منهم أن يتعرض لهم بشيء ؛ لأنهم على الأمان الأول حين لم ينبذوا إلى أهل الحرب . فإن قيل : لماذا لا يجعل ما حدث لهم من المنعة بمنزلة منعة المسلمين في دار الحرب حتى ينتهي به حكم الأمان ، قلنا : لأن انتهاء الأمان باعتبار منعة المحاربين لأهل الحرب ، والمستأمنون ما دخلوا محاربين ، فبالجمع لا يصيرون محاربين ما

دار الحرب ، ولهم منعة إلا أنهم لم ينبذوا إلى أهل الحرب بالمحاربة ، وإن كان الأسراء قد نبذوا إلى أهل الحرب بالمحاربة ، والمسألة بحالها ، فلا بأس للمستأمنين إذا عادوا إليهم أن يقتلوا من قدروا عليه منهم ، فإن كان المشركون علموا بهم ، فقالوا لهم حين رجعوا : لم أتيتموهم ؟ فقالوا : خرجنا إلى عسكرهم تجاراً ، وأتيناهم لننجاهم عما صنعوا ، فتركوهم بما قالوا ، لم يحل لهم أن يتعرضوا لهم بشيء ، ولو أن المستأمنين أصابوا شيئاً من أهل الحرب ، ثم تجمعوا ، فصارت لهم منعة ، ونبذوا إلى أهل الحرب وأخبروهم أنهم يقتلونهم ، ثم قاتلوهم ، أو لم يقاتلوهم حتى أصابوا غنائم فأخرجوها ، فإن ما أصابوا بعد النبد يخمس ويقسم بينهم على سهام الغنيمة ، وما أصابوا قبل النبد فهو لمن أصاب ولا خمس فيه ، ولو كان مكان المستأمنين أسراء أو قوم

لم ينبذوا إليهم بخلاف أهل العسكر . وكذلك إن اجتمعوا مع قوم من الأسراء ومن الذين أسلموا في دار الحرب ، ولهم منعة إلا أنهم لم ينبذوا إلى أهل الحرب بالمحاربة ؛ لأن الأسراء مقهورون في أيديهم ، والذين أسلموا ما كانوا محاربين لهم ، فلا يصيرون محاربين في الظاهر بمجرد المنعة ما لم ينبذوا إليهم بالمحاربة ولا ينتهي أمان المستأمنين بالتحاقهم بمثل هذه المنعة . وإن كان الأسراء قد نبذوا إلى أهل الحرب بالمحاربة ، والمسألة بحالها ، فلا بأس للمستأمنين إذا عادوا إليهم أن يقتلوا من قدروا عليه منهم ؛ لأنهم التحقوا بأهل منعة من المسلمين ، هم محاربون لأهل الحرب ، وحكم الأمان ينتهي بذلك ، كما لو التحقوا بالعسكر . فإن كان المشركون علموا بهم ، فقالوا لهم حين رجعوا : لم أتيتموهم ؟ فقالوا : خرجنا إلى عسكرهم تجاراً ، وأتيناهم لننجاهم عما صنعوا ، فتركوهم لما قالوا ، لم يحل لهم أن يتعرضوا لهم بشيء ؛ لأن هذا الكلام بمنزلة الاستئمان منهم ، فإنهم أخبروهم أنهم على الأمان الأول ، وإنما تركوهم على ذلك الأمان وكذلك هذا الجواب فيما إذا خرجوا إلى عسكر في دار الحرب ، ثم رجعوا إليهم فأخبروهم أنهم خرجوا للتجارة أو الحاجة . ولو أن المستأمنين أصابوا شيئاً من أهل الحرب ، ثم تجمعوا ، فصارت لهم منعة ، ونبذوا إلى أهل الحرب وأخبروهم أنهم يقتلونهم ، ثم قاتلوهم ، أو لم يقاتلوهم حتى أصابوا غنائم فأخرجوها ، فإن ما أصابوا بعد النبد يخمس ويقسم بينهم على سهام الغنيمة ، وما أصابوا قبل النبد فهو لمن أصاب ولا خمس فيه ؛ لأنهم أخذوا ذلك على وجه الغدر ، وإنما أحرزوه بمنعتهم خاصة لا بمنعة الإمام والمسلمين ، فيفتيهم الإمام بالرد من غير أن يجبرهم عليه في الحكم . ولو كان

أسلموا منهم، والمسألة بحالها، خمس الإمام ذلك كله، وقسم الباقي على سهام الغنيمة، وإن كان المستأمنون لحقوا في دار الحرب، يقوم لصوص لا منعة لهم، وقد دخلوا بغير إذن الإمام، ولم يصيروا أهل منعة بعدما اجتمعوا، فالحكم فيما أصاب كل فريق بعد الالتقاء كما كان قبله حتى أن ما أصاب المستأمنون للصوص فهو لمن ولي الأخذ منهم خاصة، وما أصاب المستأمنون أمروا برده من غير جبر، فإن صاروا أهل منعة حين اجتمعوا فنبذوا إلى أهل الحرب ثم خرجوا إلى دار الإسلام، فإن الإمام يخمس ما أصاب للصوص، فأما ما أصاب المستأمنون فإنهم يؤمرون برده من غير أن يجبروا على

مكان المستأمنين أسراء أو قوم أسلموا منهم، والمسألة بحالها، خمس الإمام ذلك كله، وقسم الباقي على سهام الغنيمة؛ لأنهم أخذوا حين أخذوا وهو حلال لهم، ثم أحرزوه بمنعة وقوة فثبت فيه حكم الغنيمة، فأما المستأمنون فإنما أخذوا ما أخذوا قبل النبذ، وهو عليهم حرام، فلا يثبت حكم الغنيمة في ذلك المأخوذ بما حدث لهم من المنعة. ألا ترى أنهم لو أحرزوا ذلك بمنعة الجيش أخذه الإمام فيرده على أهله، ولم يقسمه بينهم على قسمة الغنيمة، والأسراء لو أحرزوا ما أخذوا بمنعة الجيش قسم بينهم وبين الجيش على قسمة الغنيمة، فكذلك إذا أحرزوه بمنعتهم إلا أن هناك يثبت للإمام ولاية الإيجاب على الرد وما هنا لا يثبت. وإن كان المستأمنون لحقوا في دار الحرب، يقوم لصوص لا منعة لهم، وقد دخلوا بغير إذن الإمام، ولم يصيروا أهل منعة بعدما اجتمعوا، فالحكم فيما أصاب كل فريق بعد الالتقاء كما كان قبله حتى أن ما أصاب المستأمنون للصوص فهو لمن ولي الأخذ منهم خاصة، وما أصاب المستأمنون أمروا برده من غير جبر، فإن صاروا أهل منعة حين اجتمعوا فنبذوا إلى أهل الحرب ثم خرجوا إلى دار الإسلام، فإن الإمام يخمس ما أصاب للصوص؛ لأنهم أخذوه والأخذ حلال لهم، وأحرزوه وهم قاهرون، بما حدث لهم من المنعة فيخمس ما أصابوا، ويقسم ما بقي بينهم وبين المستأمنين على سهام الغنيمة، فإن قيل: كيف يثبت للمستأمنين في ذلك حق الشركة معهم، ولم يقاتلوا دفعاً عن ذلك المال بعدما التحقوا بهم، قلنا: لأنه يصير بمنعة حدثت لهم وباعتبارها أخذ حكم الغنيمة، فكان هذا أكثر تأثيراً من قتالهم دفعاً عن ذلك المال. فأما ما أصاب المستأمنون فإنهم يؤمرون برده من غير أن يجبروا على ذلك؛ لأنهم أخذوا، والأخذ حرام عليهم، فلا يصير غنيمة بالإخراج وما أحرزوه بمنعة غيرهم من المسلمين، فلا يثبت للإمام فيه ولاية الإيجاب على الرد. وإن كانوا لم ينبذوا إلى أهل الحرب حتى خرجوا والمسألة بحالها، لم يخمس شيء من ذلك؛ لأنهم أصابوه على وجه التلصص، وأخرجوه كذلك، فإنهم لم يظهروا القتال مع أهل الحرب في دارهم، واعتبار المنعة لإظهار القتال، وإذا لم يظهروه كان هذا وما لم يصيروا أهل منعة بعد

ذلك ، وإن كانوا لم ينبذوا إلى أهل الحرب حتى خرجوا والمسألة بحالها ، لم يخمس شيء من ذلك وكذلك لو كان المستأمنون حين اجتمعوا أهل منعة ، والذين لحقوا بهم لا منعة لهم ، وإن كانت المنعة للصوص دون المستأمنين ، فلحوق المستأمنين بهم بمنزلة لحوقهم بعسكر دخلوا بإذن الإمام ، وإن كان المستأمنون أهل منعة ، حين اجتمعوا قبل أن يلتحقوا بالصوص الذين لهم منعة ، والمسألة بحالها ، فهذا والأول سواء ، إلا في خصلة واحدة ، وهو أن الإمام هاهنا لا يأخذ من المستأمنين ما كانوا أخذوه ، ولكنه يفتيهم بالرد فيه ، فإن لقوا قتالاً في الفصل الثاني فإن الإمام يأخذ من المستأمنين ما كانوا أخذوا فيرده إلى أهله ، فإن التحق المستأمنون ، ولا منعة لهم ، يقوم من المسلمين دخلوا بإذن الإمام ولا منعة لهم ، وبعد الاجتماع لم يصيروا أهل منعة أيضاً ،

الالتقاء في الحكم سواء وإذا لم يصير ما أصاب للصوص غنيمة ، فهو للأخذ خاصة ، ولا شركة للمستأمنين معهم في ذلك ، والذي يوضح هذا الفرق أن المستأمنين لو رجعوا إلى أهل الحرب ، قبل أن ينبذوا إليهم كانوا على الأمان الأول ، لا يحل لهم أن يتعرضوا لأهل الحرب بشيء ، ويعد ما نبذوا إليهم باعتبار المنعة لو رجعوا إليهم من غير استئمان جديد حل لهم أن يقتلوا من قدروا عليه منهم . وكذلك لو كان المستأمنون حين اجتمعوا أهل منعة ، والذين لحقوا بهم لا منعة لهم ؛ لأن المستأمنين ما كانوا محاربين لهم ، ولكنهم كانوا في أمان منهم ، فلا ينتهي حكم ذلك الأمان منهم ما لم ينبذوا إليهم ، أو يصلوا إلى أهل منعة من المسلمين . وإن كانت المنعة للصوص دون المستأمنين ، فلحوق المستأمنين بهم بمنزلة لحوقهم بعسكر دخلوا بإذن الإمام ؛ لأن للصوص محاربون للمشركون وقد بينا أنهم إذا كانوا أهل منعة فدخولهم بإذن الإمام وبغير إذن الإمام سواء . وإن كان المستأمنون أهل منعة ، حين اجتمعوا قبل أن يلتحقوا بالصوص الذين لهم منعة ، والمسألة بحالها ، فهذا والأول سواء ، إلا في خصلة واحدة ، وهو أن الإمام هاهنا لا يأخذ من المستأمنين ما كانوا أخذوه ، ولكنه يفتيهم بالرد فيه ؛ لأنهم ما أخذوه بمنعة للصوص ، وإنما أخذوه بمنعة أنفسهم ، فلا يثبت ولاية الإمام في أخذ ذلك منهم وفي الأول إنما أخذوه بمنعة للصوص إذا كانوا أهل منعة فحكمهم كحكم العسكر . فإن لقوا قتالاً في الفصل الثاني فإن الإمام يأخذ من المستأمنين ما كانوا أخذوا فيرده إلى أهله ؛ لأن للصوص حين قاتلوا دفعاً عن ذلك المال ، فقد ثبت للإمام فيه الولاية كما يثبت له عند قتال العسكر دفعاً عن ذلك المال فإن التحق المستأمنون ، ولا منعة لهم يقوم من المسلمين دخلوا بإذن الإمام ولا منعة لهم ، وبعد الاجتماع لم يصيروا أهل منعة أيضاً ، فإن

فإن المستأمنين يؤمرون برد ما كانوا أصابوا من غير جبر، ويخمس ما أصاب الفريق الآخرون والباقي لهم خاصة دون المستأمنين، وكذلك إن صاروا أهل منعة بعد الاجتماع إلا أن ينبذوا إلى أهل الحرب فحيثئذ يشاركونهم فيما أصابوا، قبل أن يلتحقوا بهم، وبعدما نبذوا جميعاً، فأما ما أصاب المستأمنون فإنهم يفتون فيه بالرد من غير جبر، ولو أن المستأمنين الذين لا منعة لهم التحقوا بقوم أسراء أو أسلموا في دار الحرب أهل منعة، ولكنهم لم ينبذوا أهل الحرب، فما أصاب الأسراء قبل أن يلتحق بهم المستأمنون يخمس، والباقي لهم خاصة، والمستأمنون بالالتحاق بهم ما صاروا مدداً لهم في ذلك، وكذلك ما أصابوا بعدما التحق بهم المستأمنون، وإن كانوا قد نابذوا أهل

المستأمنين يؤمرون برد ما كانوا أصابوا من غير جبر، ويخمس ما أصاب الفريق الآخرون والباقي لهم خاصة دون المستأمنين؛ لأن المستأمنين بعدما التحقوا بهم كانوا على أمانهم لو رجعوا، وإنما خرجوا إلى دار الإسلام، وهم مستأمنون، فعرفنا أنهم ما صاروا مدداً للذين دخلوا بإذن الإمام، ولا صاروا محابين في دار الحرب. وكذلك إن صاروا أهل منعة بعد الاجتماع إلا أن ينبذوا إلى أهل الحرب فحيثئذ يشاركونهم فيما أصابوا، قبل أن يلتحقوا بهم، وبعدما نبذوا جميعاً؛ لأن الأمان قد انتبذ بينهم وبين أهل الحرب، وقد حدثت لهم المنعة بالتحاقهم بهم، وقد بينا أن هذا بمنزلة القتال دفعاً عن المصاب، أو أقوى منه. فأما ما أصاب المستأمنون فإنهم يفتون فيه بالرد من غير جبر؛ لأنهم ما أحرزوا ذلك بمنعة غيرهم من المسلمين، فلا يثبت فيه ولاية الإمام. ولو أن المستأمنين الذين لا منعة لهم التحقوا بقوم أسراء أو أسلموا في دار الحرب أهل منعة، ولكنهم لم ينبذوا أهل الحرب، فما أصاب الأسراء قبل أن يلتحق بهم المستأمنون يخمس، والباقي لهم خاصة؛ لأنهم أخذوا ذلك والأخذ حلال لهم. والمستأمنون بالالتحاق بهم ما صاروا مدداً لهم في ذلك؛ لأنهم لم يقاتلوا معهم دفعاً عن ذلك، ولا حدثت لهم المنعة بالتحاقهم بهم، فيقد كانوا أهل منعة قبل ذلك. وكذلك ما أصابوا بعدما التحق بهم المستأمنون؛ لأنهم لم يصيروا محاربين لأهل الحرب حين لم ينبذوا إليهم، فهم بمنزلة اللصوص في ذلك، في اختصاصهم بالمصاب، لمعنى فقهي، وهو أن الأمان بين أهل الحرب وبين المستأمنين يبقى بعد ما التحقوا بهم، إذا كانوا لم ينبذوا أهل الحرب، ومع بقاء الأمان لا يمكن أن يجعلوا كالردء والمدد لهم، فيما أصابوا فلهذا لا يشاركونهم المستأمنون في شيء من ذلك، وإن كان ما أصابوا غنيمة باعتبار منعتهم، حتى يخمس ويقسم ما بقي بينهم على سهام الغنيمة. وإن كانوا قد نابذوا أهل الحرب، والمسألة بحالها، فما

الحرب، والمسألة بحالها، فما أصابوهم والمستأمنون بعد النبذ فهو فيء بينهم جميعاً، وما أصاب المستأمنون قبل الالتحاق بهم فإن الإمام يأخذه فيرده على أهله، وإن صار المستأمنون أهل منعة، قبل أن يلتحقوا بالأسراء الذين نابذوا أهل الحرب، فإن الإمام لا يجبرهم على رد ما أخذوا، وإذا أخذ المستأمن في دار الحرب مال حربي على سبيل الغدر فأخرجه، ثم أسر الحربي الذي هو صاحب المال، فالمال للمسلم الذي كان أخذه وقد طاب له الآن، وكذلك لو

أصابوهم والمستأمنون بعد النبذ فهو فيء بينهم جميعاً ؛ لأن أمان المستأمنين حين انتهت بالوصول إليهم ، فإنهم التحقوا بمنعة من المسلمين ، هم مقاتلون لأهل الحرب ، منابذون فكانوا بمنزلة الرد لهم فيما أصابوا بعد الالتحاق بهم . وما أصاب المستأمنون قبل الالتحاق بهم فإن الإمام يأخذه فيرده على أهله ؛ لأنهم أحرروه بمنعة قوم من غزاة المسلمين ، فثبت للإمام فيه ولاية الإجبار على الرد ، بخلاف الأول ، فهناك الأسراء ما كانوا غزاة على الإطلاق حين لم ينابذوا أهل الحرب ، فلا يثبت للإمام ولاية الإجبار فيما أصابه المستأمنون وإن أحرروه بمنعتهم ، ولكنه يفتيهم بالرد . وإن صار المستأمنون أهل منعة ، قبل أن يلتحقوا بالأسراء الذين نابذوا أهل الحرب، فإن الإمام لا يجبرهم على رد ما أخذوا ؛ لأنهم أحرروه بمنعة أنفسهم ، لا بمنعة الغزاة وفي مثله لا يثبت للإمام ولاية الإجبار في الرد إلا أن يلقوا قتالاً فحيث يثبت للإمام فيه ولاية الإجبار بقتال الغزاة للدفع عن ذلك المال، فيأخذه ويرده على أهله . وإذا أخذ المستأمن في دار الحرب مال حربي على سبيل الغدر فأخرجه ، ثم أسر الحربي الذي هو صاحب المال ، فالمال للمسلم الذي كان أخذه ، وقد طاب له الآن ؛ لأن المال كان مملوكاً له حين أخرجه ، ولكنه كان لا يطيب له لبقاء حق المأخوذ منه ، وحين أسر وصار عبداً بطل حقه ، فزال المانع من الطيبة للأخذ به ، فإن قيل : الأسر يخلف المأسور فيما هو حقه كما يخلفه في ملك نفسه ، قلنا : نعم ، ولكن فيما يكون محلاً للتملك بالقهر ، والمال الذي هو مملوك للمسلم لا يكون محلاً للتملك بالقهر فلماذا لا يثبت حق الأسير فيه ، ألا ترى أن حربياً مستأمناً لو أداها مسلماً ديناً في دارنا ثم عاد إلى دار الحرب ، فأسر بطل الدين عن صاحبه ، ولم يكون فيثا . لأن الدين في الذمة لا يكون محل التملك بالقهر ، بل أولى ، لأن هناك الدين كان ملك الأسير في ذمة من عليه ، وهاهنا المال لم يكن ملك الأسير في يد المسلم ، ألا ترى أنه لو لم يؤسر حتى رجع إلى دارنا فطلب دينه أجبر المدين على قضاء دينه ، وهاهنا لو لم يؤسر حتى خرج وطلب ذلك المال لم يجبر المسلم على دفع شيء إليه ، سواء كان قائماً بعينه في يد أخذه ، أو استهلكه ، فإن قيل : فلماذا لا

لم يؤسر الحربي ولكن الإمام غلب على تلك الأرض، وقتل صاحب المال، ولو قتل الحربي ولم يقع الظهور على داره فإن الآخذ يفتي برد المال إلى ورثته، ولو كان الآخذ أخرج المال إلى عسكر في دار الحرب ثم إن أهل العسكر أسروا صاحب المال، فهو فيء لهم مع المال يخمس والباقي بين أهل العسكر، والمستأمن على سهام الغنيمة، وكذلك إن قتل الحربي، ووقع الظهور على الدار، فإن لم يقع الظهور على الدار، فإن الإمام يأخذ ذلك المال فيرده على ورثة الحربي، وكذلك لو قتل فظهر على الدار وإن لم يقع

يخلفه وارثه، في ذلك الحق بمنزلة ما لو مات، إذ الرق تلف حكماً؟ قلنا: لأن إثبات التوريث يكون بالنص لا بالرأي ولأن الوراثة إنما يخلف المورث فيما يفضل عن حاجته، وبالأسترقاق تبدلت نفسه ولكن لم تنقطع حاجته، فلا يمكن جعل الوراثة خلفاً له في أملاكه وحقوقه وكذلك لو لم يؤسر الحربي ولكن الإمام غلب على تلك الأرض، وقتل صاحب المال؛ لأن حقه قد سقط بموته، ولم يخلفه في ذلك ورثته، حين وقع الظهور عليهم، فصاروا أرقاء، فإن رق الوراثة يمنع هذه الخلافة كرق المورث والمانع من الطيب للآخذ قيام حق الغير فيه، وقد تحقق سقوطه ولو قتل الحربي ولم يقع الظهور على داره فإن الآخذ يفتي برد المال إلى ورثته^(١)؛ لأنهم خلفاؤه في حقوقه وأملاكه، بعدما قتل، كما يخلفونه إذا مات حتف أنفه، وقيام حقهم كقيام حق المأخوذ منه، في المنع من الطيبة للآخذ. ولو كان الآخذ أخرج المال إلى عسكر في دار الحرب ثم إن أهل العسكر أسروا صاحب المال، فهو فيء لهم مع المال يخمس والباقي بين أهل العسكر، والمستأمن على سهام الغنيمة؛ لأن حق أهل العسكر كان يثبت في هذا المال باعتبار الإحراز بمنعتهم لولا قيام حق المأخوذ منه، ألا ترى أنه لو كان مكان المستأمن أسير كان المال غنيمة لأهل العسكر، ألا ترى أنه يثبت للإمام ولاية الإيجاب على الرد فيه، وما كان ذلك إلا باعتبار ثبوت حق أهل العسكر فيه، وقد زال المانع، وهو حق الحربي حين أسره، ولأن هذا المال لما كان مستحق الرد على الأسير في الحكم كان بمنزلة مال آخر في يده، فيكون محل التملك بالقهر، وقد تحقق الظهور عليه فيكون فيئاً بخلاف الأول فهناك المال غير مستحق الرد عليه في الحكم بل ملك الآخذ فيه هو متقدم في الحكم، وذلك يمنع تمام استيلاء المسلمين عليه بأسر الحربي. وكذلك إن قتل الحربي، ووقع الظهور على الدار، فإن لم يقع الظهور على الدار، فإن الإمام يأخذ ذلك المال فيرده على ورثة الحربي؛ لأنهم خلفاؤه في ذلك، وإنما هذا نظير حربي مستأمن

(١) وكذا لو قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة لورثته، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٥).

الظهور على الدار، والمال في يد المودع على حاله، إلا أن يأتي وارثه فيأخذه، فكذلك ما سبق والذي يوضح الفرق بين ما يحزره المستأمن بدار الإسلام وبين ما يحزره بمنعة الجيش، أن المأخوذ لو كانت جارية فأعتقها بعدما أخرجها إلى دار الإسلام نفذ عتقه فيها. ولو أعتقها بعدما أخرجها إلى العسكر لم ينفذ عتقه فيها، ولو أن الأسراء تجمعوا فصارت لهم منعة، فأخذوا أموالاً فأخرجوها إلى دار الإسلام خمس ما أصابوا، بخلاف ما إذا كانوا مستأمنين، ولم ينادوا أهل الحرب، فإنه لا يخمس ما جاءوا به، ولكنهم يفتون برده، ولو كان المستأمنون حين أخذوا تلك الأموال نبذوا إلى أهل الحرب، فقاتلوهم ولهم منعة، فحالهم الآن كحال الأسراء، ولو دخل

في دارنا أودع رجلاً مالا، ثم رجع إلى دار الحرب فأخذ أسيراً، فلن الوديعة تكون فينا للذين أسروه بمنزلة نفسه، لما بينا أن المال كان مستحق التسليم إليه في الحكم، ويد المودع فيه كيده فيثبت حكم الاستيلاء عليه حين أسر. وكذلك لو قتل فظهر على الدار، وإن لم يقع الظهور على الدار، والمال في يد المودع على حاله، إلا أن يأتي وارثه فيأخذه، فكذلك ما سبق، والذي يوضح الفرق بين ما يحزره المستأمن بدار الإسلام وبين ما يحزره بمنعة الجيش، أن المأخوذ لو كانت جارية فأعتقها بعدما أخرجها إلى دار الإسلام نفذ عتقه فيها. ولو أعتقها بعدما أخرجها إلى العسكر لم ينفذ عتقه فيها، فهذا تين قيام ملكه فيها بعد الإخراج إلى دار الإسلام، وانعدام ملكه إذا أحررها بالعسكر، وإنما امتنع ثبوت القهر لقيام ملكه في المحل. ولو أن الأسراء تجمعوا فصارت لهم منعة، فأخذوا أموالاً فأخرجوها إلى دار الإسلام، خمس ما أصابوا؛ لأن الأخذ كان مباحاً لهم، وكانوا قاهرين عند الإحرار، باعتبار المنعة. بخلاف ما إذا كانوا مستأمنين، ولم ينادوا أهل الحرب، فإنه لا يخمس ما جاءوا به، ولكنهم يفتون برده؛ لأن الأخذ كان حراماً عليهم لمعنى الغدر. ألا ترى أن المال المأخوذ لو كان في يد الأسراء، ولم يخرجوا حتى غلب المسلمون على تلك الدار، فإنه يخمس ذلك كله، ويمثله في المستأمنين لو وقع الظهور على الدار، والمال في أيديهم ولكنهم لم ينادوا أهل الحرب، فإن المال فيء للمسلمين ولا شيء للمستأمنين فيه. لأن المستأمنين ما داموا في أمانهم، فيكون المال في أيديهم، لكونه في يد صاحبه، فيصير فينا إذا وقع الظهور عليه، كسائر أمواله، ولا شيء للمستأمنين فيه، لأنهم ليسوا بغزاة بخلاف الأسراء، فإنهم كانوا محاربين لأهل الحرب فكانوا بمنزلة الغزاة في المال الذي أحرزوه بمنعة المسلمين، فلهذا يخمس، ويقسم الباقي بينهم وبين الأسراء على سهام الغنيمة. ولو كان المستأمنون حين أخذوا تلك الأموال نبذوا إلى أهل الحرب، فقاتلوهم ولهم منعة، فحالهم الآن كحال

عليهم عسكر آخر فالتحق المستأمنون بهم لم يتعرض لشيء من ذلك المال، فإن كان الجيش الذين دخلوا ظهرُوا على الدار وقتلوا صاحب المال، أو أسروه فقد صار ذلك المال فيئًا بين أهل العسكر وبين المستأمنين، وإن لم يظهرُوا على الدار ولكن قتلوا صاحب المال لم يعرضوا لما أخذ المستأمنون وأمروا بالرد إلى ورثة صاحب المال، وإذا كان المسلم مستأمنًا في دار الحرب، فنزل قرية من قراهم، ثم مر بهم عسكر من المسلمين، ولهم منعة، فقتلوا رجال أهل القرية وسبوا من فيها، ولم يعرضوا للمستأمن بشيء فهو على أمانه، فيما بينه وبين أهل الحرب، لا يحل له أن يعرض لهم بشيء، وإن كان العسكر نزلوا بالقرب من القرية فذهب هو إلى العسكر فقد انتهى الأمان بينه وبين أهل الحرب، وإن كان المسلمون حين قتلوا رجال أهل القرية حملوه،

الأسراء؛ لأنهم خرجوا من أمانهم، وصاروا محاربين لهم ألا ترى أنه لو أسلم أهل الدار، وصاروا ذمة قبل أن يقع الظهور عليهم، لم يؤمر المستأمنون برد المال هاهنا، وفي الأول يؤمرون برد المال. ولو دخل عليهم عسكر آخر فالتحق المستأمنون بهم لم يتعرض لشيء من ذلك المال؛ لأن المستأمنين إنما أحرزوه بمنعتهم لا بمنعة الجيش، بخلاف ما إذا لم يتأذوا أهل الحرب، فإن هناك إنما أحرزوه بمنعة الجيش، فيأخذ الإمام المال ويرده على أهله، فإن كان الجيش الذين دخلوا ظهرُوا على الدار وقتلوا صاحب المال، أو أسروه فقد صار ذلك المال فيئًا بين أهل العسكر وبين المستأمنين، وإن لم يظهرُوا على الدار ولكن قتلوا صاحب المال لم يعرضوا لما أخذ المستأمنون وأمروا بالرد إلى ورثة صاحب المال، وقد بينا هذا الفرق. وإذا كان المسلم مستأمنًا في دار الحرب، فنزل قرية من قراهم، ثم مر بهم عسكر من المسلمين، ولهم منعة، فقتلوا رجال أهل القرية وسبوا من فيها، ولم يعرضوا للمستأمن بشيء فهو على أمانه فيما بينه وبين أهل الحرب، لا يحل له أن يعرض لهم بشيء؛ لأنه لم يوجد ما يوجب انتهاء الأمان بينه وبين أهل القرية، فإن القرية لم تصر دار الإسلام، إذ القرى تتبع البلدة، ولأن المسلمين حين مضوا وتركوها فقد عرفنا أنه لم يكن من قصدتهم أن يصيروها دار الإسلام، ولم يكن المسلم المستأمن هو المحرر لنفسه بمنعة المسلمين، إنما هم الذين نزلوا ذلك الموضع، ثم ارتحلوا منه وربما كان هو نائمًا، لم يشعر بمجيئهم ولا بذهابهم فيكون هو على أمانه على حاله. وإن كان العسكر نزلوا بالقرب من القرية فذهب هو إلى العسكر فقد انتهى الأمان بينه وبين أهل الحرب؛ لأنه الآن أحرز نفسه بمنعة الجيش، فيخرج به من أمان أهل الحرب حتى إذا عاد إليهم فله أن يقتلهم ويأخذ أموالهم. ألا ترى أنه لو سار معهم

كرهاً فأدخلوه في عسكرهم ، فلما علموا أنه مسلم خلوا سبيله ، فرجع إلى دار الحرب ، ففي القياس لا أمان بينه وبينهم ، الموضع الذي نزل فيه العسكر من جملة دار الحرب ، والمستأمن من المسلمين ما دام في دار الحرب ، فهو في أمان منهم . إلا أن يوجد منه فعل يستدل به على نبذ الأمان ، ولم يوجد ذلك حين كان مكرهاً على الخروج إلى العسكر ، فأما إذا أخرج إلى دار الإسلام فالمسلم في دار الإسلام لا يكون في أمان أهل الحرب قط .

أياماً أو قاتل معهم قومًا من أهل الحرب ، والمشركون لا يعلمون بذلك ، فإنه يكون خارجاً من أمانهم ، فكذلك إذا صار في عسكرهم بخروجه إليهم . وإن كان المسلمون حين قتلوا رجال أهل القرية حملوه كرهاً فأدخلوه في عسكرهم ، فلما علموا أنه مسلم خلوا سبيله ، فرجع إلى دار الحرب ، ففي القياس لا أمان بينه وبينهم ؛ لأنه صار محرراً بمنعة الجيش ، وإن كان بغير اختيار منه ، فيخرج به من عهد المشركين ، كما لو حملوه كرهاً إلى دار الإسلام ، ولكنه استحسن فقال : الموضع الذي نزل فيه العسكر من جملة دار الحرب ، والمستأمن من المسلمين ما دام في دار الحرب ، فهو في أمان منهم . إلا أن يوجد منه فعل يستدل به على نبذ الأمان ، ولم يوجد ذلك حين كان مكرهاً على الخروج إلى العسكر ؛ لأن الإكراه إن كان بوعيد التلف ، لا يبقى له فعل أصلاً ، وإن كان بتهديد دون ذلك لا يبقى رضاه به ، حتى يجعل دليلاً على نبذ الأمان منه . فأما إذا أخرج إلى دار الإسلام فالمسلم في دار الإسلام لا يكون في أمان أهل الحرب قط ، أرأيت لو أقام في أهله سنة لا يدعونه يرجع إلى أهل الحرب أكان يبقى له في أمان منهم ؟ هذا لا يقول به أحد ، فكذلك إذا أخرجوه إلى دار الإسلام ، ثم خلوا سبيله ، فرجع إليهم ، كان له أن يقتل من شاء منهم ما لم يجدد بينه وبينهم أماناً . والله أعلم .

١٣٠- باب: ما يظهر عليه أهل الشرك

فيحرزونه من أموال المسلمين ثم يصيبه المسلمون

قد بينا فيما تقدم أنهم يملكون أموالنا بطريق القهر بعدما يتم الإحراز بدارهم، فإذا ظهر عليه المسلمون فهو غنيمة لهم، بمنزلة سائر أموالهم، إلا أن المستولي عليه إذا وجدته قبل القسمة أخذه بغير شيء، وإن وجدته بعد القسمة أخذه بالقيمة إن شاء، وكذلك لو دخل مسلم إليهم فاشتره بثمن،

١٣٠- باب: ما يظهر عليه أهل الشرك

فيحرزونه من أموال المسلمين ثم يصيبه المسلمون

قد بينا فيما تقدم أنهم يملكون أموالنا بطريق القهر بعدما يتم الإحراز بدارهم، فإذا ظهر عليه المسلمون فهو غنيمة لهم، بمنزلة سائر أموالهم، إلا أن المستولي عليه إذا وجدته قبل القسمة أخذه بغير شيء، وإن وجدته بعد القسمة أخذه بالقيمة إن شاء^(١)؛ لأنه صار مظلوماً، فكان على المسلمين القيام بنصرتة، ودفع الظلم عنه، فإنهم لا يتمكنون من السكنى في دار الإسلام، إلا بأن يدفع بعضهم عن بعض فكان دفع هذا الظلم على الغزاة الذين يذبون عن دار الإسلام، ويأخذون الكفاية على ذلك فإذا وقع المال في أيديهم فنقول: قبل القسمة الحق لعامتهم، ودفع الظلم واجب عليهم أيضاً، وذلك في رد المال عليه، فيجب رده مجانياً، وأما بعد القسمة فقد تعين الملك فيه، لمن وقع في سهمه وما كان يجب عليه دفع الظلم عنه بتسليم ملك نفسه إليه، إلا أن حق الذي وقع في سهمه كان في المالية حتى كان للإمام أن يبيع الغنائم، ويقسم الثمن بينهم، وحق المأسور منه كان في العين، فيجب مراعاة الحقين، وذلك بإيصال عين الملك إليه، وإذا وصل إلى من وقع في سهمه ما هو حقه، وهو المالية إن شاء ولأن قبل القسمة الثابت للغنائمين حق لا ملك، والثابت للمستولي عليه حق أيضاً فيترجح حقه بالسبق، فيأخذه مجانياً، وبعد القسمة الثابت لمن وقع في سهمه ملك، وللمستولي عليه حق، والحق وإن كان سابقاً، فإنه لا يعارض الملك المستقر شرعاً، فيجب مراعاتها وذلك في أن يأخذه بالقيمة إن شاء. وكذلك لو دخل مسلم إليهم فاشتره بثمن، وأخرجه إلى دار

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٥).

وأخرجه إلى دار الإسلام فلصاحبه أن يأخذه بالثمن إن شاء ، ولو وهبوه منه ولصاحبه أن يأخذه منه بقيمته إن شاء للمعنيين اللذين ذكرناهما ، إن المأسور منه إذا وجده بعد القسمة فلا سبيل له عليه . إنه لا يرد على صاحبه قبل القسمة ولا بعدها ولا يؤخذ بهذا لأنه خلاف ما اتفق عليه الكبار من الصحابة - رضي الله تعالى عنهم - وعن أبي بكر - رضي الله عنه - قال : يرد على صاحبه قسم أو لم يقسم إذا قامت به البيعة ، وبه نأخذ ، وأهل الذمة في هذا الحكم كالمسلمين ، وذكر عن مكحول في رجل من العدو قال للجيش من المسلمين : رأيتم إن أنا جثتكم بمسلم أتعطونني فداء؟ فقالوا : نعم ، فصالحهم على شيء معلوم ، ثم جاء به ، فمات الحربي في العسكر فقال :

الإسلام فلصاحبه أن يأخذه بالثمن إن شاء^(١) ، ولو وهبوه منه ولصاحبه أن يأخذه منه بقيمته^(٢) إن شاء للمعنيين اللذين ذكرناهما ، واستدل على ذلك بأحاديث رواها في الكتاب ، منها حديث تميم بن طرفة قال : أخذ المشركون ناقة لمسلم ، فابتاعها منهم مسلم ، فارتفعوا إلى النبي ﷺ فقال عليه السلام : « أعطه ثمنها الذي ابتاعها به وإلا فخل بينها وبينه » . ثم ذكر قول ريد بن ثابت وسعيد بن المسيب . إن المأسور منه إذا وجده بعد القسمة فلا سبيل له عليه ، والمراد به أنه لا سبيل له عليه في الأخذ مجاناً ، ولكن إذا أعطاه قيمته فهو أحق به ، وذكر عن الحسن والزهرى رحمة الله عليهما : إنه لا يرد على صاحبه قبل القسمة ولا بعدها ولا يؤخذ بهذا لأنه خلاف ما اتفق عليه الكبار من الصحابة - رضي الله تعالى عنهم - وعن أبي بكر - رضي الله عنه - قال : يرد على صاحبه قسم أو لم يقسم إذا قامت به البيعة ، وبه نأخذ ، فإنه ما لم يثبت حق المستولي عليه بالحجة لا يتمكن من أخذه ، وطريق ثبوت حقه إقامة البيعة ، وبعد ما يثبت حقه فإنه يأخذه قبل القسمة مجاناً وبعدها بالقيمة إن أحب ، فكان مراد الصديق - رضي الله تعالى عنه - أنه أحق به إذا رغب في أداء القيمة بعد القسمة . وأهل الذمة في هذا الحكم كالمسلمين ؛ لأن نفوسهم وأموالهم معصومة متقومة بالإحراز بالدار ، ولهذا لا يسترقون إذا وقع الظهور عليهم كالإحراز من المسلمين فالحكم في أموالهم إذا وقع الاستيلاء عليها كالحكم في أموال المسلمين . وذكر عن مكحول في رجل من العدو قال للجيش من المسلمين : رأيتم إن أنا جثتكم بمسلم أتعطونني فداء؟ فقالوا : نعم ، فصالحهم على شيء معلوم ، ثم جاء به ، فمات الحربي في العسكر فقال : يدفع فداء ذلك المسلم إلى

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥) .

يدفع فداء ذلك المسلم إلى أولياء الكافر، وهذا لأنهم خلفاؤه، فكما أن في حال حياته كان علينا أن نفى له بما شرطنا، فنعطيه الفداء، فكذلك بعد موته يدفع من التزم ذلك بالشرط إلى ورثته، وذكر عن إبراهيم في المسلم يشتري من أهل الحرب الحر المسلم قال: ثمنه يكون ديناً على الحر له، وإنما أراد به إذا اشتراه بأمره، فإن كان بغير أمره فهو متطوع فيما أدنى وإن كان بأمره فهو دين له عليه، فأما العبد أو الأمة إذا أبق إليهم فأخذوه، ثم ظهر المسلمون عليه فهو مردود على صاحبه، قبل القسمة بغير شيء. أنه كتب إلى أبي عبيدة

أولياء الكافر، وهذا لأنهم خلفاؤه، فكما أن في حال حياته كان علينا أن نفى له بما شرطنا، فنعطيه الفداء، فكذلك بعد موته يدفع من التزم ذلك بالشرط إلى ورثته، وذكر عن إبراهيم في المسلم يشتري من أهل الحرب الحر المسلم قال: ثمنه يكون ديناً على الحر له، وإنما أراد به إذا اشتراه بأمره^(١)؛ لأن الحر لا يسترق، فلم يكن هذا العقد شراء في الحقيقة، وإنما كان قد فدئ به المسلم. فإن كان بغير أمره فهو متطوع فيما أدنى وإن كان بأمره فهو دين له عليه^(٢)؛ لأنه كالمستقرض منه حين أمره بأن يؤدي فداءه. ألا ترى أنه لو أمره بأن يقضي عنه ديناً كان له أن يرجع به عليه، ولو قضى الدين بغير أمره لم يرجع به عليه، والمدين كالمأسور لصاحب الدين فإذا ثبت هذا الحكم فيما هو مشبه بالأسير ففي حقيقته أولى. فأما العبد أو الأمة إذا أبق إليهم فأخذوه، ثم ظهر المسلمون عليه فهو مردود على صاحبه، قبل القسمة بغير شيء^(٣)، وبعد القسمة في قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - بخلاف الفرس إذا عاد إليهم، وعند أبي يوسف ومحمد رحمة الله تعالى عليهما يقال: الجواب فيهما سواء، يأخذه صاحبه قبل القسمة بغير شيء، وبعد القسمة بالقيمة وأبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - يفرق فيقول: الأبق لا يكون محرراً أبداً لثبوت يد محترمة له على نفسه، بخلاف الدابة، وهي مسألة معروفة،

(١) قال في الفتاوى: إذا أسر الحر من المسلمين أو من أهل الذمة فقال لمسلم أو ذمي مستامن فيهم: اتد لي من أهل الحرب أو اشترني منهم، ففعل ذلك وأخرجه إلى دار الإسلام فهو حر ولا سبيل عليه، والمال الذي فداء به فإنه يرجع على الأمر بقدر الدية دون الزيادة وقيل: ينبغي في قياس قول أبي حنيفة - رحمه الله - أن يرجع بجميع ما أدى قل أو كثر، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

(٢) قال في الفتاوى: ولو أن رجلاً أمر رجلاً أن يشتري حراً من دار الحرب بعينه بمال سماه فاشتراه، لم يكن له على الحر الذي اشتراه من ذلك شيء وللمأمور أن يرجع على الذي أمره، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٨).

(٣) قال في الفتاوى: وإذا أبق عبد لمسلم فدخل إليهم، لم يأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - ولو كان مكان العبد مكاتب أو مدبر أو أم ولد أو مستسمى، فإنهم لا يملكونه بالإجماع وإذا لم يثبت لهم الملك في العبد الأبق يأخذه المالك القديم بغير شيء موهوباً كان أو مشترى أو مغنوماً قبل القسمة أو بعلمه إلا أنه بعد القسمة يؤدي عرضه من يت المالك، وليس على المالك جعل الأبق انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣١).

في جواب هذه المسألة : إن كانت الأمة خمست وقسمت فسييلها وإن كانت لم تخمس ولم تقسم فاردها على أهلها، إن غلاماً لابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - أبق يوم اليرموك إلى العدو وعاد فرس له ، فظهر المسلمون على ذلك ، فرده عليه خالد قبل أن يقسم .

٣١- باب : ما يحرزه العدو مما يأخذه بقيمته أو بأكثر من وزنه

وإذا ظهر المسلمون على إبريق ذهب أو فضة لمسلم قيمته أكثر من وزنه لصياغته، ثم وقع في الغنيمة فإن وجده صاحبه قبل القسمة، أخذه بغير شيء، وإن وجده بعد القسمة أخذه بقيمته إن شاء فإن كان ذهباً أخذه بقيمته دراهم، وإن كان فضة أخذها بقيمتها دنائير، للأصل المعروف أنه لا قيمة للجودة والصنعة في الأموال الربوية عند المقابلة بجنسها، على ما قال عليه الصلاة

واستدل عليه بحديث عمر - رضي الله تعالى عنه - . أنه كتب إلى أبي عبيدة في جواب هذه المسألة إن كانت الأمة خمست وقسمت فسييلها وإن كانت لم تخمس ولم تقسم فاردها على أهلها، وأبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - يقول : تأويله أنها أبق، فلم تدخل دار الحرب حتى خرجوا إليها فأحرروها وذكر : إن غلاماً لابن عمر - رضي الله تعالى عنهما - أبق يوم اليرموك إلى العدو وعاد فرس له ، فظهر المسلمون على ذلك ، فرده عليه خالد قبل أن يقسم ؛ وهما يقولان : بهذا التقييد يتبين أن بعد القسمة لا يرد عليه مجاناً . ألا ترى أنه سوى بين العبد والدابة؟ وأبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - يقول : في العبد قد ثبت بالدليل أنهم لا يكونون محررين له ، فعرفنا به أنه كان يرده عليه لو جاء بعد القسمة أيضاً مجاناً والله الموفق .

١٣١- باب : ما يحرزه العدو مما يأخذه بقيمته أو بأكثر من وزنه

وإذا ظهر المسلمون على إبريق ذهب أو فضة لمسلم قيمته أكثر من وزنه لصياغته، ثم وقع في الغنيمة فإن وجده صاحبه قبل القسمة أخذه بغير شيء، وإن وجده بعد القسمة أخذه بقيمته إن شاء فإن كان ذهباً أخذه بقيمته دراهم، وإن كان فضة أخذها بقيمتها دنائير، للأصل المعروف أنه لا قيمة للجودة والصنعة في الأموال الربوية عند

والسلام : «جيدها ورديها سواء». وحق من وقع في سهمه مرعي في الصنعة كما هو في الأصل، فلو اشتغلنا بالتقويم بجنس الإبريق لا يمكن تقويم الصنعة أصلاً، فيفوت حقه فيه مجاناً وذلك لا وجه له، فقلنا تقوم بخلاف الجنس، لتظهر قيمة الصنعة، فيتوفر عليه تمام المالية، بمنزلة ما لو كسر قلباً لإنسان أو استهلكه فإنه يضمن قيمته من خلاف جنسه، لهذا المعنى، فإن قضى القاضي له بالقيمة، أو اصطالحا عليه بغير قضاء، ولم يتقابضاً حتى افترقا فذلك جائز لا ينقضه افتراقهما، وكذلك لو وهبوا الإبريق لمسلم فأخرجه أو اشتراه منهم بخمر فأخرجه، ولو كان المشتري منهم الإبريق

المقابلة بجنسها، على ما قال عليه الصلاة والسلام : «جيدها ورديها سواء». وحق من وقع في سهمه مرعي في الصنعة كما هو في الأصل، فلو اشتغلنا بالتقويم بجنس الإبريق لا يمكن تقويم الصنعة أصلاً، فيفوت حقه فيه مجاناً وذلك لا وجه له، فقلنا تقوم بخلاف الجنس، لتظهر قيمة الصنعة، فيتوفر عليه تمام المالية، بمنزلة ما لو كسر قلباً لإنسان أو استهلكه فإنه يضمن قيمته من خلاف جنسه، لهذا المعنى، فإن قضى القاضي له بالقيمة، أو اصطالحا عليه بغير قضاء، ولم يتقابضاً حتى افترقا فذلك جائز لا ينقضه افتراقهما؛ لأن ما يعطيه من القيمة ليس يبدل عن عين الإبريق، ألا ترى أن المستولي عليه يعيد الإبريق إلى قديم ملكه، حتى لو كان مشترياً فوجد به عيباً رده بالعيب على بائعه، ولو أراد بيعه مرابحة باعه على الثمن الأول، دون ما أخذه به، ولو كان موهوباً في يده كان للواهب أن يرجع فيه، ولو كان عبداً في عنقه جناية خوطب بالدفع أو الفداء. فعرفنا أنه لم يملكه على من وقع في سهمه ابتداء، ولكنه يعيده إلى قديم ملكه بما يفديه به، فلا يتحقق معنى المصارفة بينهما حتى يشترط القبض في المجلس، وهو نظير ما قال علماؤنا - رحمهم الله تعالى - فيمن استهلك إبريقاً على رجل فقضى عليه بقيمته من خلاف جنسه، ثم افترقا قبل القبض أنه لا يبطل القضاء بل أولى لأنه هناك الغاصب المستهلك يملك لكن ذلك ملك ثبت شرطاً للقضاء بالقيمة لا على سبيل المقابلة بها فإذا لم يتحقق هناك معنى المصارفة بينهما فلأن لا يتحقق هاهنا وهو لا يملكه على من وقع في سهمه أصلاً وإنما يعيده إلى قديم ملكه، كان أولى. وكذلك لو وهبوا الإبريق لمسلم فأخرجه أو اشتراه منهم بخمر فأخرجه^(١)؛ لأن هذا الشراء لم يكن صحيحاً معتبراً، وإنما كان أخذ الإبريق منهم بطيب أنفسهم، فإذا أخرجه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

بالخمر نصرانياً أو مسلماً اشتراه بثوب، وأخرجه فلصاحبه المسلم أن يأخذه بقيمة الخمر من النصراني، وبقيمة الثوب من المسلم، وهذا بخلاف الشفعة، وكذلك لو كان المأسور عبداً ففقاً الذي أخرجه عينيه كان لمالكه أن يأخذه

كان لصاحبه أن يأخذه بقيمته إن شاء، كما في الفصل الأول، ولو كان المشتري منهم الإبريق بالخمر نصرانياً أو مسلماً اشتراه بثوب، وأخرجه، فلصاحبه المسلم أن يأخذه بقيمة الخمر من النصراني^(١)، وبقيمة الثوب من المسلم؛ لأن هذا الشراء كان صحيحاً، فإنه يتمكن من أخذه بمثل ما أعطاه المشتري، والثوب ليس من ذوات الأمثال فيكون مثل القيمة، والمسلم ممنوع من تملك الخمر، فلعجزه عن تسليم المثل يلزمه القيمة، ولا بأس بأن يقوم الثوب والخمر بما هو من جنس الإبريق، فيأخذه به سواء كان ذلك مثل وزن الإبريق أو أقل أو أكثر لما بينا أنه ليس يتملكه بما يؤدي ابتداءً، ولكن يعيده إلى قديم ملكه بما يعطي من الفداء، بمنزلة العبد الجاني يفديه من الأرض فيبقى على ملكه، كما كان لا أن يتملكه بما يؤدي من الفداء، وإن كانت سلامته تتعلق بذلك، وإذا لم توجد المبادلة أصلاً لا يتمكن فيه معنى الربا، وكذلك لو كان الإبريق اشتراه رجل مسلم أو نصراني في دار الحرب بأكثر من وزنه من جنسه، ثم أخرجه فلصاحبه أن يأخذه بمثل ما أدنى، وإن كان أضعاف وزنه؛ لأنه فداء وليس بشراء، ثم قد علم أن الربا لا يجري بين المسلم والحربي في دار الحرب، فما لم يرد عليه مثل ما غرم فيه لا يكون له أن يأخذه، فإن قيل: لماذا لم يقولوا بهذا فيما إذا اشتراه مسلم بخمر فأخرجه؟ قلنا: لأن الخمر لا يقوم في حق المسلم، فلا يمكنه أن يأخذه منه بقيمة ما أدنى من الخمر فلهذا أخذه بقيمة الإبريق، بخلاف ما إذا كان المشتري نصرانياً فإن الخمر مال متقوم في حقه، فأما ما أعطي من الدراهم هاهنا مال متقوم في حق كل واحد منهما قال: وهذا بخلاف الشفعة، وإنما عني به إذا اشترى داراً بعبد، وفي الدار صفائح من فضة، أو سلاسل من ذهب، فأراد الشفيع أن يأخذها بالقيمة فإنه يثبت هناك بين الشفيع والمشتري حكم الربا، وحكم الصرف في حصة الصفائح على ما بيناه في الزيادات. وهذا لأن الشفيع يتملك الدار ابتداءً بما يؤدي من قيمة العبد، فيكون ذلك شراء مبتدأً، وهذا إنما هو فداء يفدي به صاحب الإبريق ملكه الأول. ألا ترى أن المستولي عليه يأخذ من غير أن ينقض شيئاً من العقود حتى لو باعه المشتري من غيره لم يكن له أن ينقض ذلك العقد، بخلاف الشفيع، فإنه يتمكن من نقض تصرفات المشتري. وكذلك لو كان المأسور عبداً ففقاً الذي أخرجه عينيه كان لمالكه أن يأخذه بجميع الثمن إن شاء^(٢) ولو هدم المشتري

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

بجميع الثمن إن شاء، ولو هدم المشتري بناء الدار التي فيها الشفعة، فإن للشفيع أن يأخذ ما بقي بحصته من الثمن، وكذلك حكم المرابحة في جميع ما ذكرنا، ولو أسر العدو عبداً لذمي فدخل إليهم ذمي فاشتراه بأرطال من خمر وأخرجه كان لصاحبه أن يأخذه بمثلها، فإن قضى القاضي له بذلك فلم يأخذه حتى أسلم أحدهما لم يتقضى القضاء، وكان على صاحبه قيمة الخمر يأخذه منه، بخلاف شراء العبد بالخمر ابتداء، وأخذ الدار بالشفعة بالخمر. وإذا لم يبطل القضاء فعليه قيمة الخمر، ولو قضى القاضي لصاحب العبد أن يأخذه بالثمن من المشتري من العدو فإن أراد المشتري أن يحبس حتى يأخذ منه الثمن فله ذلك، فإن مات العبد في يده بطل الفداء عن صاحبه، وإن

بناء الدار التي فيها الشفعة، فإن للشفيع أن يأخذ ما بقي بحصته من الثمن، وكذلك حكم المرابحة في جميع ما ذكرنا، فهو دليل على أن ما يعطي الشفيع يكون ثمناً، وما يعطي المالك القديم يكون فداء فلان قيل: فلماذا قلتم في مسألة أول الباب أنه يصار إلى التقويم، بخلاف الجنس إذا كان هذا فداء، ولا يتمكن فيه معنى المعاوضة؟ قلنا: لما بينا أنه لا يظهر مالية الصنعة عند التقويم بالجنس، إذ لا قيمة له، فللحاجة إلى إظهار مالية الصنعة صرنا إلى التقويم، بخلاف الجنس لا لأن ذلك مبادلة، فأما في تقويم الثوب والخمر، إذا كان المشتري نصرانياً لا حاجة إلى ذلك، فلهذا جورنا تقويمه بجنس الإبريق. ولو أسر العدو عبداً لذمي فدخل إليهم ذمي فاشتراه بأرطال من خمر وأخرجه كان لصاحبه أن يأخذه بمثلها؛ لأن الخمر من ذوات الأمثال وهو مال متقوم في حقهم، كالعصير والخل في حقنا. فإن قضى القاضي له بذلك فلم يأخذه حتى أسلم أحدهما لم يتقضى القضاء، وكان على صاحبه قيمة الخمر يأخذه منه، لما بينا أن هذا فداء فلا يبطل بالإسلام قبل القبض. بخلاف شراء العبد بالخمر ابتداء، وأخذ الدار بالشفعة بالخمر. وإذا لم يبطل القضاء فعليه قيمة الخمر؛ لأن السبب الموجب لتسليمه باق وقد عجز عن تسليم العين، فإن كان هو المسلم فالمسلم ممنوع من تملك الخمر، وإن كان صاحبه هو المسلم فهو ممنوع عن تملك الخمر، فلهذا يلزمه القيمة في الوجهين. ولو قضى القاضي لصاحب العبد أن يأخذه بالثمن من المشتري من العدو فإن أراد المشتري أن يحبس حتى يأخذ منه الثمن فله ذلك؛ لأن ملكه إنما حيي بما أدنى المشتري فيكون له أن يحبس العبد به بمنزلة راد الأبق يحبس بالجعل لهذا المعنى لا لأن المولى يتملك ابتداء بما يعطيه من الجعل. فإن مات العبد في يده بطل الفداء عن صاحبه؛ لأنه كان يفدي لتسليم العبد له

ذهبت عينه فلصاحبه أن يأخذه بجميع الثمن إن شاء، سواء كان ذهاب العين بفعل المشتري أو بغير فعله، بمنزلة ما لو حصل ذلك قبل قضاء القاضي، وإن قتله المشتري فقد بطل الفداء، بمنزلة ما لو مات ولا ضمان على القاتل، ولو كان المأسور جارية فولدت في يد المشتري منهم كان لصاحبه أن يأخذها وولدها بالثمن، فإن قتل المشتري ولدها أو مات الولد قبل قضاء القاضي أو بعده، كان لصاحبها أن يأخذ الأم بجميع الثمن إن شاء، وإذا ماتت الأم وبقي الولد فكذلك الجواب في قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - يأخذ

ولم يسلم. وإن ذهبت عينه فلصاحبه أن يأخذ بجميع الثمن إن شاء، سواء كان ذهاب العين بفعل المشتري أو بغير فعله^(١)، بمنزلة ما لو حصل ذلك قبل قضاء القاضي، وهذا لأن الفداء إنما يكون للأصل لا للأوصاف، ألا ترى أن العبد الجاني إذا ذهبت عينه لم يسقط عن مولاه شيء من الفداء سواء كان ذلك منه قبل اختيار الفداء أو بعده. وإن قتله المشتري فقد بطل الفداء، بمنزلة ما لو مات ولا ضمان على القاتل؛ لأن قتله إياه بعد قضاء القاضي وقبله سواء، فإنه ما بقي له حق الحبس باعتبار يده، لا يلزمه ضمان قيمته بالجنائية، كالبائع إذا قتل المبيع قبل القبض، وهذا لأن العبد كان مملوكًا للمشتري، وكان ما يعطي في حق المولى فداء وفي حق المشتري هو يزيل ملكه عن العبد بعوض يأخذه، فيكون بمنزلة البائع. يقتل المبيع قبل القبض، وهذا بخلاف راد الأبق إذا قتله قبل أن يأخذ بجعل، أو ولي الجنائية إذا قتل العبد الجاني بعدما اختار المولى الفداء. لأن هناك القاتل لم يكن مالكًا لرقبة العبد قط، حتى يبقى ضمان ملكه باعتبار يده، وهاهنا المشتري من العدو كان مالكًا له، فيبقى ضمان ملكه باعتبار بقاء يده، وذلك يمنع وجوب ضمان القيمة عليه بالقتل. ولو كان المأسور جارية فولدت في يد المشتري منهم كان لصاحبه أن يأخذها وولدها بالثمن^(٢)؛ لأن الولد جزء منها وفي الفداء يجعل تبعًا لها، فإن قتل المشتري ولدها أو مات الولد قبل قضاء القاضي أو بعده، كان لصاحبها أن يأخذ الأم بجميع الثمن إن شاء؛ لأن الولد تبع في حكم الفداء، فبفواته لا يسقط شيء من الثمن، بمنزلة فوات سائر الأطراف، وإذا ماتت الأم وبقي الولد فكذلك الجواب في قول أبي يوسف - رحمه الله تعالى - يأخذ الولد بجميع الثمن إن شاء، وفي قول

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥).

(٢) وكذا لو كان المأسور جارية فوقعت في سهم رجل فزوجها وولدت من الزوج، فله أن يأخذها وولدها

انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٦)، وانظر الفتاوى (٢ / ٢٣٠).

الولد بجميع الثمن إن شاء ، وفي قول محمد - رحمه الله تعالى - : يأخذه بحصته من الثمن إذا قسم على قيمتها وقيمة الولد ، لأن الأصل في هذا الفداء الأم دون الولد ، فلا يمكن إبقاء جميع الفداء بعد فوات الأصل ، فلا بد من توزيع الفداء على قيمتها ، لما يثبت له حق الأخذ في الولد ، وإنما يثبت له ذلك الحق لأن الولد يسري إليه ملك الأصل ، وحق الأخذ في الأصل ثابت له ، باعتباره ملكه ، فكذلك في الولد ، وأبو يوسف - رحمه الله تعالى - يقول : لما بقي له حق الأخذ باعتبار بقاء الولد بقي عليه جميع الفداء ، لأن الفداء لا يحتمل التوزيع على الأصل والتبع ، وقد تقدم بيان هذه المسألة فيما أمليناه من شرح الجامع فلهذا أوجزنا في البيان هاهنا . وقد ذكر بعد هذا باباً قد بينا شرح مسأله في الجامع . والله الموفق .

١٣٢ - باب : العبد المأسور يشتريه رجل ثم يقربه لغير مولاه

وإذا اشترى العبد المأسور من العدو مسلم فأخرجه ثم لم يأخذه المالك القديم بالثمن ، حتى أقر المشتري لآخر أنه كان عبداً له قبل أن يؤسر ، وصدقه المقر له وكذبه مولى العبد فإن المقر له لا سبيل له على العبد ، ومولاه

محمد - رحمه الله تعالى - : يأخذه بحصته من الثمن إذا قسم على قيمتها وقيمة الولد لأن الأصل في هذا الفداء الأم دون الولد ، فلا يمكن إبقاء جميع الفداء بعد فوات الأصل ، فلا بد من توزيع الفداء على قيمتها ، لما يثبت له حق الأخذ في الولد ، وإنما يثبت له ذلك الحق لأن الولد يسري إليه ملك الأصل ، وحق الأخذ في الأصل ثابت له ، باعتباره ملكه ، فكذلك في الولد ، وأبو يوسف - رحمه الله تعالى - يقول : لما بقي له حق الأخذ باعتبار بقاء الولد بقي عليه جميع الفداء ، لأن الفداء لا يحتمل التوزيع على الأصل والتبع ، وقد تقدم بيان هذه المسألة فيما أمليناه من شرح الجامع فلهذا أوجزنا في البيان هاهنا . وقد ذكر بعد هذا باباً قد بينا شرح مسأله في الجامع . والله الموفق .

١٣٢ - باب : العبد المأسور يشتريه رجل ثم يقربه لغير مولاه

وإذا اشترى العبد المأسور من العدو مسلم فأخرجه ثم لم يأخذه المالك القديم بالثمن ، حتى أقر المشتري لآخر أنه كان عبداً له قبل أن يؤسر ، وصدقه المقر له وكذبه مولى العبد فإن المقر له لا سبيل له على العبد ، ومولاه المعروف أحق به بالثمن ؛ لأن حق

المعروف أحق به بالثمن، فإذا لم يرغب المولى المعروف في أخذه، فللمقر له أن يأخذه بالثمن إن شاء، وإن أخذه المولى المعروف بالثمن فلا شيء للمقر له على المشتري من العدو من قيمة ولا ثمن، ولو أزاله من ملكه باختياره لم يكن له عليه من سبيل، فإذا أخذ منه بغير اختياره أولى، ولو كان المشتري أقر أنه عبد لهذا الرجل دبره قبل أن يؤسر، والمسألة بحالها، فهو مدبر للمقر له، ولا شيء للمولى المعروف ولا سبيل له على العبد، ثم قد تصادقا على أنه مدبر، ولو دبره المشتري ابتداء صح تدبيره، فإذا أقر أنه مدبر لغيره، وصدقه المقر له كان مدبراً أيضاً، وبعدما صار مدبراً لا يبقى للمولى المعروف حق أخذه بالثمن، كما لو دبره المشتري، وهو بهذا الإقرار ما أبطل على المولى

الأخذ ثابت له باعتبار ملكه الظاهر، قبل أن يؤسر، والمشتري من العدو أقر بذلك الحق بعينه لآخر، وإقراره فيما يكون حقاً له صحيح، فاما فيما هو مستحق عليه للغير فهو باطل، لأنه كان لا يملك إبطال هذا الحق مع قيام ملكه في العبد فلا يملك تحويله إلى غيره، توضيحه، وهو أن ثبوت حق الأخذ للمأسور منه باعتبار ملكه وملك المقر له يثبت في حق المقر خاصة. لأن الإقرار لا يكون حجة إلا في حق المقر فأما ملك المولى المعروف فهو ثابت في حق المقر له وفي حق المشتري من العدو، فلا يثبت للمقر له مزاحمة المولى المعروف باعتبار ملك لم يظهر في حقه. فإذا لم يرغب المولى المعروف في أخذه، فللمقر له أن يأخذه بالثمن إن شاء؛ لأن حق الأخذ في حق المقر ثابت للمقر له بإقراره، ولكنه كان لا يظهر في حق المولى المعروف لكونه مقدماً عليه، فإذا رال ذلك بتسليمه كان له أن يأخذه. وإن أخذه المولى المعروف بالثمن فلا شيء للمقر له على المشتري من العدو من قيمة ولا ثمن؛ لأنه أخذ من يده بحق مستحق لا باختياره. ولو أزاله من ملكه باختياره لم يكن له عليه من سبيل، فإذا أخذ منه بغير اختياره أولى، وهذا لأنه بالشراء من العدو قد ملكه ملكاً صحيحاً، والثمن الذي أعطاه كان مملوكاً له أيضاً ملكاً صحيحاً، فما أخذ من الثمن الآن بدل ما أدى فيكون سالماً له، وما أخرجه من يده فقد كان مملوكاً له وليس لأحد أن يضمه شيئاً. ولو كان المشتري أقر أنه عبد لهذا الرجل دبره قبل أن يؤسر، والمسألة بحالها، فهو مدبر للمقر له، ولا شيء للمولى المعروف ولا سبيل له على العبد؛ لأن المشتري هاهنا أقر بأنه ملك للمقر له، وهو يملك أن يملكه ابتداء بالبيع أو الهبة، فيملك الإقرار له بالملك أيضاً. ثم قد تصادقا على أنه مدبر، ولو دبره المشتري ابتداء صح تدبيره، فإذا أقر أنه مدبر لغيره، وصدقه المقر له كان مدبراً أيضاً، وبعدما صار مدبراً لا يبقى للمولى المعروف حق أخذه بالثمن، كما لو

المعروف ملكاً هو متقوم لحقه فلا يضمن له شيئاً . قال : ولا يشبه هذا الشفعة ، يعني أن المشتري للدار إذا أقر بأنها موقوفة على فلان فإنه لا يبطل به حق الشفع في الأخذ بالشفعة ، ولو قال المقر له قد كان عبدي ولم أدبره قط ، فليس لواحد منهما أن يأخذه ، ولكنه يكون مدبراً موقوف الحال ، وكذلك المقر له فيصير مدبراً باتفاقهم ، ثم كل واحد منهم ، ينفيه عن نفسه ، فيبقى مدبراً موقوف الحال ، فإذا مات المقر له عتق ، فإن لم يميت المقر له حتى رجع إلى تصديق المشتري أخذه مدبراً له ، ولكنه إذا صدقه بعد التكذيب فهو وما لو صدقه ابتداء في الحكم سواء ، وإن لم يرجع إلى تصديقه حتى جنى العبد جناية فجنايته تتوقف في قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، فإن

دبره المشتري ، وهو بهذا الإقرار ما أبطل على المولى المعروف ملكاً هو متقوم لحقه فلا يضمن له شيئاً . قال : ولا يشبه هذا الشفعة ، يعني أن المشتري للدار إذا أقر بأنها موقوفة على فلان فإنه لا يبطل به حق الشفع في الأخذ بالشفعة ؛ لأن للشفع ولاية نقص تصرف المشتري بالأخذ بالشفعة ، فلا يكون إقراره صحيحاً في حقه . بمنزلة ما لو اتخذ الدار مسجداً ، فأما المولى القديم فليس له حق إبطال تصرف المشتري بالأخذ . ألا ترى أنه لو أعتقه ، أو دبره لم يكن له أن ينقض حقه ، أو يأخذه بإقراره بأنه مدبر لغيره يكون صحيحاً في حقه أيضاً ، بمنزلة المشتري شراء فاسداً إذا أقر بعد القبض أن العبد مدبر لفلان وصدقه المقر له ، فإنه لا يكون للبائع حق الاسترداد لفساد البيع ، إلا أن هناك البائع يضمن المشتري القيمة باعتبار قبضه ، وها هنا المولى القديم لا يضمن المشتري شيئاً ، لأنه ما قبضه منه ولا تملكه عليه ، وهو بمنزلة ما لو باشر التدبير في الوجهين جميعاً . ولو قال المقر له قد كان عبدي ولم أدبره قط ، فليس لواحد منهما أن يأخذه ، ولكنه يكون مدبراً موقوف الحال ؛ لأن المشتري من العذر أقر أنه مدبر ، والمولى المعروف مقر بأنه ملكه بالشراء وأن إقراره فيه نافذ . وكذلك المقر له فيصير مدبراً باتفاقهم ، ثم كل واحد منهم ، ينفيه عن نفسه ، فيبقى مدبراً موقوف الحال ، فإذا مات المقر له عتق ؛ لأن المشتري قد أقر بأن عتقه قد تعلق بموت المقر له ، والمقر له كان مقرراً بأن إقرار المشتري فيه نافذ ، فعند موت المقر له يحصل الاتفاق منهم على حرته ، فإن لم يميت المقر له حتى رجع إلى تصديق المشتري أخذه مدبراً له ؛ لأنه أقر له بما لا يحتمل الفسخ ، وهو الولاء الثابت بالتدبير ، فلا يبطل ذلك بتكذيبه . ولكنه إذا صدقه بعد التكذيب فهو وما لو صدقه ابتداء في الحكم سواء ، وإن لم يرجع إلى تصديقه حتى جنى العبد جناية فجنايته تتوقف في قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ؛ لأن موجب جناية المدبر على

جنى عليه كان الأرض موقوفًا لتوقف الملك في نفسه ، فإن احتاج إلى نفقة ، ولم يقدر على كسب لمرض ، أنفق عليه من أرض الجناية ، ولو أن رجلاً اشترى جارية شراء فاسداً وقبضها ، ثم أقر أنها مدبرة لفلان ، فقال فلان : هي جاريتي ، وليست بمدبرتي ، فإنه يأخذها أمة له ، لأنه أقر له بالملك ، وشهد عليه بالتدبير ، فيصح إقراره فيما أقر به له ، لوجود التصديق ولا تقبل شهادته عليه ، لأنه كذبه فيه ، ولا يشبه هذا العبد المأسور ، لأن هناك المقر له حين أنكر التدبير ، فقد زعم أن السبي جرى عليه ، وأن المشتري قد ملكه ، وأنه قد أقر فيه بالتدبير وهو يملكه ، فلم يبق له حق الأخذ بالثمن لما نفذ فيه من إقرار المشتري ، وها هنا المقر له يقول : العبد عبدي والشراء من المشتري كان باطلاً ، فإقراره بالتدبير لغو؛ لأنه لم يصادف ملكه ، فلهذا أخذ الأمة منه بحكم إقراره ، فتكون مملوكة له غير مدبرة .

مولاه ولا يدري من المولى منهما ، والقضاء على المجهول بالقيمة غير ممكن ، هذا هو القياس ولكن استحسن محمد فقال : يسعى في الأقل من قيمته ومن أرض الجناية ، لأن كسبه مملوك لمولاه ، وأرض جنايته على مولاه ، باعتبار أن الكسب له ، ألا ترى أن المكاتب لما كان أحق بكسبه كان موجب جنايته على نفسه ، فإذا قضينا بالأقل في كسبه فقد قضينا على مولاه بيقين . وأصل هذه المسألة ما ذكرنا في شرح المختصر ، جارية بين رجلين أقر كل واحد منهما أنها أم ولد لصاحبه ، وفيه قولان لأبي يوسف - رحمه الله تعالى - وقد بيناه ثمة . فإن جنى عليه كان الأرض موقوفًا لتوقف الملك في نفسه ، فإن احتاج إلى نفقة ، ولم يقدر على كسب لمرض ، أنفق عليه من أرض الجناية ؛ لأنه مال مولاه بيقين ، ونفقة المملوك عند عجزه عن الكسب على مولاه ، وإن كان يقدر على العمل ولا أرض له ، فنفقته على نفسه ، وإن لم يقدر على العمل تصدق عليه بمنزلة حر مريض لا يقدر على الكسب ، وليس له قريب يجب عليه نفقته . ولو أن رجلاً اشترى جارية شراء فاسداً وقبضها ، ثم أقر أنها مدبرة لفلان ، فقال فلان : هي جاريتي ، وليست بمدبرتي ، فإنه يأخذها أمة له ، لأنه أقر له بالملك ، وشهد عليه بالتدبير ، فيصح إقراره فيما أقر به له ، لوجود التصديق ولا تقبل شهادته عليه ، لأنه كذبه فيه ، ولا يشبه هذا العبد المأسور ، لأن هناك المقر له حين أنكر التدبير ، فقد زعم أن السبي جرى عليه ، وأن المشتري قد ملكه ، وأنه قد أقر فيه بالتدبير وهو يملكه ، فلم يبق له حق الأخذ بالثمن لما نفذ فيه من إقرار المشتري ، وها هنا المقر له يقول : العبد عبدي والشراء من المشتري كان باطلاً ، فإقراره بالتدبير لغو ، لأنه لم يصادف ملكه ، فلهذا أخذ الأمة منه بحكم إقراره ، فتكون مملوكة له غير مدبرة ، وذكر بعد هذا باباً قد تقدم شرح مسائله في الزيادات ، والله الموفق .

٣٣- باب : من الفداء فيما يصلح وفيما لا يصلح

المشتري للعبد المأسور من العدو إذا أخرجه فحضر مولاه ، فإن كان اشتراه بشيء له مثل من جنسه ، فللمولى أن يأخذه بمثله ، وإن كان اشتراه بما ليس من ذوات الأمثال ، كالثياب والأمتعة ، فللمولى أن يأخذه بقيمته ، يوضحه : أن المولى حين رغب في أخذه فقد أجاز ما صنعه المشتري ، وإجازته في الانتهاء بمنزلة الإذن له في الابتداء أن يفديه بمال نفسه ، ولو أذن له في الابتداء كان الحكم فيه ما ذكرنا لمعنى وهو أن ذوات الأمثال ، كالمكيل والموزون ، مما يجوز استقراضه ، فالمولى صار كالمستقرض منه ، فلهذا يغرم مثله ، وأما الثياب والأمتعة لا يجوز فيها الاستقراض ، وهي تكون مضمونة بالقيمة ، بحكم الاستقراض الفاسد . فإن اختلفا في مقدار قيمته فالقول قول

١٣٣- باب : من الفداء فيما يصلح وفيما لا يصلح

المشتري للعبد المأسور من العدو إذا أخرجه فحضر مولاه ، فإن كان اشتراه بشيء له مثل من جنسه ، فللمولى أن يأخذه بمثله ، وإن كان اشتراه بما ليس من ذوات الأمثال ، كالثياب والأمتعة ، فللمولى أن يأخذه بقيمته^(١) ؛ لأن المولى إنما يعطي المشتري ما غرم فيه ، ليندفع به الضرر والخسران عنه وتقام ذلك بالمثل صورة ومعنى ، فيجب مراعاة ذلك ، إلا إذا تعذر اعتبار المائلة صورة ، فحينئذ تعتبر المائلة في معنى المالية ، كما في بدل المغصوب والمستهلك . يوضحه : أن المولى حين رغب في أخذه فقد أجاز ما صنعه المشتري ، وإجازته في الانتهاء بمنزلة الإذن له في الابتداء أن يفديه بمال نفسه ، ولو أذن له في الابتداء كان الحكم فيه ما ذكرنا لمعنى ، وهو أن ذوات الأمثال ، كالمكيل والموزون ، مما يجوز استقراضه ، فالمولى صار كالمستقرض منه ، فلهذا يغرم مثله ، وأما الثياب والأمتعة لا يجوز فيها الاستقراض ، وهي تكون مضمونة بالقيمة ، بحكم الاستقراض الفاسد . فإن اختلفا في مقدار قيمته فالقول قول الذي فداه به مع يمينه ؛ لأن المولى يدعي عليه ثبوت حق الأخذ له عند أداء الأقل ، وهو ينكر ذلك ما لم يؤد الأكثر الذي دعاه ، والقول قول النكر مع يمينه ، ولأن ما فداه به ملكه ، وقد كان في يده إلى أن دفعه إلى

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥) .

الذي فداه به مع يمينه ، وكذلك إن كان الذي فداه به مكيلًا أو موزونًا فاختلفا في وزنه أو جودته ، فالقول قول الذي فداه مع يمينه ، وعلى المولى البينة ، وإن كان الذي فداه من أهل الحرب حربيًا كان أو مستأمنًا فينا ، ثم أخرجه بأمان ، فليس لمولاه ، أن يأخذه منه ، وهذا لأن ثبوت حق الأخذ له باعتبار أنه صار مظلومًا ، وأن على المشتري القيام بنصرته ، وهذا لا يوجد فيما إذا كان الذي أخرجه حربيًا مستأمنًا ، بخلاف الذمي ولكنه يجبر على بيعه ، وإن كان العبد مسلمًا فهو غير مشكل ، وإن كان هذا الحربي الذي اشتراه خرج مسلمًا ، أو ذميًا ، ومعه العبد لم يكن لمولاه عليه سبيل ، بمنزلة ما لو خرج البائع مسلمًا أو ذميًا ، والأصل فيه قول رسول الله ﷺ : « من أسلم على مال فهو له » ، إلا أنه إذا كان خرج ذميًا والعبد مسلم فإنه يجبر على بيعه من

الحربي فيكون هو أعرف بقيمته من المولى القديم ، لأنه لم يصل ذلك إلى يده قط ، فالظاهر أنه محازف فيما يدعي من قيمته . وكذلك إن كان الذي فداه به مكيلًا أو موزونًا فاختلفا في وزنه أو جودته ، فالقول قول الذي فداه مع يمينه ، للمعنيين اللذين ذكرناهما . وعلى المولى البينة ؛ لأنه يدعي ثبوت حق أخذ ملكه بمقدار ما أقر به ، والآخر ينكر ، ولو أنكر ثبوت الحق له أصلاً كان عليه أن يثبت بالبينة ، فكذلك إذا أنكر ثبوت الحق له عند إحضار أقل المالين ، فإن أقام بينة ، مسلمين ، أو ذميين ، والمشتري من العدو ذمي ، فقد أثبت دعواه ، بما هو حجة على خصمه والبينة العادلة أحق بالعمل بها من اليمين الفاجرة . وإن كان الذي فداه من أهل الحرب حربيًا كان أو مستأمنًا فينا ، ثم أخرجه بأمان ، فليس لمولاه أن يأخذه منه ؛ لأن المشتري في ملكه قائم مقام البائع ، والبائع وهو الذي أخرجه لو خرج إلينا بأمان ، ومعه ذلك العبد ، لم يكن لمولاه أن يأخذه منه فكذلك المشتري وهذا لأن ثبوت حق الأخذ له باعتبار أنه صار مظلومًا ، وأن على المشتري القيام بنصرته ، وهذا لا يوجد فيما إذا كان الذي أخرجه حربيًا مستأمنًا ؛ لأنه ليس من أهل دارنا ، ولا يلزمه نصرته من هو من أهل دارنا . بخلاف الذمي ولكنه يجبر على بيعه^(١) ؛ لأن هذا العبد كان من أهل دارنا ، فلا يتسرك الحربي ليرجع به إلى دار الحرب . وإن كان العبد مسلمًا فهو غير مشكل ؛ لأنه لو كان عبدًا من الأصل ، فأسلم ، أجبر على بيعه^(٢) فها هنا أولى أن يجبر على بيعه . وإن كان هذا الحربي الذي اشتراه خرج مسلمًا ، أو ذميًا ، ومعه العبد لم يكن لمولاه عليه سبيل ، بمنزلة ما لو خرج البائع مسلمًا أو ذميًا ، والأصل فيه قول رسول الله ﷺ : « من أسلم على مال فهو له »^(٣) . إلا أنه

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣١) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣١) .

(٣) انظر نصب الراية (٣ / ٤١٠) .

المسلمين، وإن كان المأسور ممن لا يحتمل التملك أو النقل من ملك إلى ملك، كالحر والمدبر والمكاتب وأم الولد فهو مردود على ما كان عليه، سواء أسلموا أو صاروا ذمة، أو خرجوا إلينا بأمان، ولو اتفقا على أنه فداء بثياب معلومة، واختلفا في قيمتها، وأقام كل واحد منهما البينة، فالبينة هاهنا بينة المشتري من العدو بالاتفاق، وكذلك في الشفعة إذا اختلفا في مقدار قيمة لعبد المشتري به بالدار وأقاما البينة فإن البينة بينة المشتري، ولو أن المشتري من

إذا كان خرج ذمياً والعبد مسلم فإنه يجبر على بيعه من المسلمين؛ لأنه لا يترك عبد مسلم في يد كافر يستعبده، لما فيه من الإذلال بالمسلم. وإن كان المأسور ممن لا يحتمل التملك أو النقل من ملك إلى ملك، كالحر والمدبر والمكاتب وأم الولد فهو مردود على ما كان عليه، سواء أسلموا أو صاروا ذمة، أو خرجوا إلينا بأمان^(١)؛ لأن هذا مما لا يجري عليه السبي، ولا يكون محرراً أبداً، فإذا لم يكن ملكاً لهم قبل الإسلام لا يكون ملكاً لهم بالإسلام أيضاً، ولكن عليهم إزالة يد الظلم عنه، فإن اختلف المولى القديم مع المشتري من العدو في المال الذي فداه به، في جنسه أو مقداره، فالقول قول الذي فداه به، لما بينا فإن أقام المولى البينة أخذ بيئته، لأنه نور دعواه بالحجة، وهو في الظاهر مدع للزيادة، وإن كان في المعنى منكراً كما بينا، ولكن الدعوى ظاهراً تكفي لقبول البينة، كالمودع يدعي رد الوديعة، ويقيم البينة على ذلك، وإن أقام جميعاً البينة. فالبينة بينة المولى القديم، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد - رضي الله تعالى عنهما -، وأما عند أبي يوسف - رضي الله عنه - البينة بينة المشتري من العدو، إلا أنه لم يذكر قول أبي يوسف - رحمه الله - هاهنا لما كان بينهما حين صنف الكتاب، وأصل هذه المسألة في الشفيع والمشتري إذا اختلفا في الثمن، وأقاما البينة، فإن البينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد - رضي الله عنهما - فكذلك هاهنا المولى القديم بمنزلة الشفيع، وعند أبي يوسف - رحمه الله - هناك البينة بينة المشتري، لأنه يثبت الزيادة بينة فهاهنا كذلك. ولو اتفقا على أنه فداء بثياب معلومة، واختلفا في قيمتها، وأقام كل واحد منهما البينة، فالبينة هاهنا بينة المشتري من العدو بالاتفاق، وكذلك في الشفعة إذا اختلفا في مقدار قيمة لعبد المشتري به بالدار وأقاما البينة فإن البينة بينة المشتري، أما عند أبي يوسف - رحمه الله - فلا إشكال فيه، لأنه يثبت الزيادة في الفصلين، وأما عند أبي حنيفة ومحمد - رضي الله تعالى عنهما - فوجه الفرق أن في الفصل الأول المشتري

(١) قال في الفتاوى: ولا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة أحرارنا أو مدبرينا وأسماهات أولادنا ومكاتبينا، انظر

العدو كان اشتراه بما لا يحل من خمر أو خنزير أو ميتة فإن كان المشتري مسلماً فللمولى القديم أن يأخذه بقيمته ، وإن كان المشتري ذمياً فإن اشتراه بميتة ، فكذلك الجواب ، وإن كان اشتراه بخمر أو خنزير فما جرى بينهما كان شراء على حقيقته ، ثم إن كان المولى القديم ذمياً أخذه في الخمر بالمثل وفي الخنزير بالقيمة . وإن كان مسلماً أخذه فيهما بالقيمة ، ولو كان العبد قبل الأسر بين نصراني ومسلم ، ثم اشتراه ذمي من العدو بالخمر ، فإن النصراني يأخذ نصفه بمثل نصف ذلك الخمر ، والمسلم يأخذ نصفه بنصف قيمة الخمر ، اعتباراً للبعض بالكل ، وهذا لأن النصراني قادر على أداء المثل في نصيبه ، والمسلم عاجز عن ذلك ، وإن كان الذي اشتراه من العدو مسلماً

بيئته يثبت فعل نفسه ، والمولى القديم بيئته يثبت فعل المشتري ، وإنما يثبت فعل المرء عليه بالبيئته ، لا أن يثبت هو فعل نفسه بالبيئته ، وهذا التعليل نظير ما قال في مسألة الشفعة إنه صدر من المشتري إقراران وللشفيع أن يأخذ بما عليه ، وهذا المعنى لا يوجد فيما إذا اختلفا في القيمة ، لأنه لا خلاف بينهما في أصل الفعل ، وهو الفداء من المشتري بما فداه به من الثياب ، وإنما الخلاف في مقدار القيمة فالمثبت للزيادة من البيتين فيه أولى . ولو أن المشتري من العدو كان اشتراه بما لا يحل من خمر أو خنزير أو ميتة فإن كان المشتري مسلماً فللمولى القديم أن يأخذه بقيمته ^(١) ، لأن ما جرى بينهما لم يكن شراء ، وإنما كان أخذ مال الكافر بطيبة نفسه ، فكانه وهبه له . وإن كان المشتري ذمياً فإن اشتراه بميتة ، فكذلك الجواب ؛ لأن الميتة ليست بمال في حقهم ، كما في حقنا ، فما جرى بينهما لم يكن شراء ، لأن الشراء اسم لمبادلة مال بمال . وإن كان اشتراه بخمر أو خنزير فما جرى بينهما كان شراء على حقيقته ؛ لأن الخمر والخنزير مال متقوم في حقهم . ثم إن كان المولى القديم ذمياً أخذه في الخمر بالمثل وفي الخنزير بالقيمة . وإن كان مسلماً أخذه فيهما بالقيمة ، لما بينا أن المسلم ممنوع من تمليك الخمر وعند العجز عن تسليم الخمر مع وجود السبب الموجب للتسليم يجب عليه قيمته . ولو كان العبد قبل الأسر بين نصراني ومسلم ، ثم اشتراه ذمي من العدو بالخمر ، فإن النصراني يأخذ نصفه بمثل نصف ذلك الخمر ، والمسلم يأخذ نصفه بنصف قيمة الخمر ، اعتباراً للبعض بالكل ، وهذا لأن النصراني قادر على أداء المثل في نصيبه ، والمسلم عاجز عن ذلك ، وإن كان الذي اشتراه من العدو مسلماً أخذه المولى بالقيمة ؛ لأن الذي جرى من المسلم لم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

أخذه المولى ببقيمته ، وإن كان اشتراه من العدو مسلم ونصراني ، فإن كان المولى القديم مسلماً أخذ نصفه من المسلم المشتري بنصف قيمته ، وأخذ نصفه من النصراني بنصف قيمة الخمر ، وإن كان مولا نصرانياً أخذ من المسلم النصف ببقيمته ، لما بينا ، ومن النصراني النصف بما أدنى من الخمر فيه ، وإن كان للعبد في الأصل مولى مسلم ونصراني ثم اشتراه من العدو بالخمر لم ونصراني أيضاً ، فإن النصف الذي اشتراه المسلم يأخذه المولى بنصف قيمة العبد ، لأنه لا يملكه بالشراء حقيقة ، والنصف الذي اشتراه النصراني فالمولى المسلم يأخذ ذلك النصف بنصف قيمة ما أدنى من الخمر ، والنصراني يأخذ بالمثل ، فإن كانا اشترياه بخنازير فإنهما يأخذان النصف من المشتري المسلم بنصف قيمة العبد ، والنصف الآخر يأخذانه من النصراني بنصف قيمة الخنازير وإن أراد أحد الموليين أخذ حصته من العبد دون الآخر ، فله أن يأخذه على الوجه الذي قلنا ، لأن حق كل واحد منهما في الأخذ ثابت في النصف باعتبار قديم ملكه ، فإن أبطل أحدهما حقه لا يتعذر على الآخر استيفاء حقه .

يكن شراء ، إذ الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم ، وإن كان اشتراه من العدو مسلم ونصراني ، فإن كان المولى القديم مسلماً أخذ نصفه من المسلم المشتري بنصف قيمته ؛ لأن الذي كان منه في نصيبه بمنزلة الإنباب دون الشراء . وأخذ نصفه من النصراني بنصف قيمة الخمر ؛ لأن الذي كان منه في نصيبه حقيقة الشراء ، فالخمر مال في حقه ، وإن كان مولا نصرانياً أخذ من المسلم النصف ببقيمته ، لما بينا ، ومن النصراني النصف بما أدنى من الخمر فيه ؛ لأنه قادر على أداء المثل له . وإن كان للعبد في الأصل مولى مسلم ونصراني ثم اشتراه من العدو بالخمر مسلم ونصراني أيضاً ، فإن النصف الذي اشتراه المسلم يأخذه المولى بنصف قيمة العبد ، لأنه لا يملكه بالشراء حقيقة ، والنصف الذي اشتراه النصراني فالمولى المسلم يأخذ ذلك النصف بنصف قيمة ما أدنى من الخمر ، والنصراني يأخذ بالمثل ؛ لأن كل نصف في هذا الموضع بمنزلة عبد كامل ، وحكم الجزء معتبر بحكم الكل في الوجهين . فإن كانا اشترياه بخنازير فإنهما يأخذان النصف من المشتري المسلم بنصف قيمة العبد ؛ لأنه ما أخذه بالشراء حقيقة ، بل ذلك في حقه بمنزلة الهبة . والنصف الآخر يأخذانه من النصراني بنصف قيمة الخنازير ؛ لأنه تملك ذلك النصف بالشراء حقيقة ، والخنازير ليس من ذوات الأمثال في حق أحد . وإن أراد أحد الموليين أخذ حصته من العبد دون الآخر ، فله أن يأخذه على الوجه الذي قلنا ، لأن حق كل واحد منهما في الأخذ ثابت في النصف باعتبار قديم ملكه ، فإن أبطل أحدهما حقه لا يتعذر على الآخر استيفاء حقه ؛ لأن إبطاله غير عامل في حق صاحبه ، والله الموفق .

٣٤. باب : من الفداء الذي يرجع إلى أهله

إذا ظهر عليه المسلمون ، والذي لا يرجع

ولو أن المشركين استولوا على متاع المسلمين ، فأحرزوه بعسكرهم في دار الإسلام ، ثم قاتلهم جيش من المسلمين ، حتى استنقذوه منهم ، قبل أن يحرزوه بدارهم ، فذلك مردود على صاحبه ، فإذا لم يعلم الإمام بذلك حتى قسمه بين من أصابه فقسمته باطلة ، والمتاع مردود على أهله ، وكذلك إن أسلم عليه أهل الحرب أو صاروا ذمة ، قال ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى ترد » ، فإن علم الإمام الحال ورأى أن إحرازهم بالعسكر يكون تاماً فخمسه وقسمه مع غنائم المشركين بين من أصابه ، من المسلمين ثم رفع ذلك إلى

١٣٤- باب : من الفداء الذي يرجع إلى أهله

إذا ظهر عليه المسلمون ، والذي لا يرجع

ولو أن المشركين استولوا على متاع المسلمين ، فأحرزوه بعسكرهم في دار الإسلام ، ثم قاتلهم جيش من المسلمين ، حتى استنقذوه منهم ، قبل أن يحرزوه بدارهم^(١) ، فذلك مردود على صاحبه ؛ لأنهم بمنزلة الغاصبين لم يملكوه قبل الإحراز ، فمن وصل إلى يده ، كان عليه رده إلى مالكه ، لأن مال المسلم لا يكون غنيمة للمسلمين . فإذا لم يعلم الإمام بذلك حتى قسمه بين من أصابه فقسمته باطلة ، والمتاع مردود على أهله ؛ لأنه تبين أن القسمة لم تصادف محلها ، فإن هذه القسمة تتضمن التمليك من الإمام ، لكل واحد منهم ما يصيبه ، وليس له ولاية التمليك في مال المسلمين ، من غير رضئ صاحبه . وكذلك إن أسلم عليه أهل الحرب أو صاروا ذمة ؛ لأنهم غاصبون فيشأكد عليهم وجوب الرد بإسلامهم . قال ﷺ : « على اليد ما أخذت حتى ترد »^(٢) ، فإن علم الإمام الحال ، ورأى أن إحرازهم بالعسكر يكون تاماً فخمسه

(١) قال ، في الفتاوى : أما إذا لم يحرزوها بدارهم حتى غلب المسلمون عليها ، وأخذوها ثم جاء صاحبها ، فإنه يأخذها بغير شيء ، لأنهم لم يملكوها قبل الإحراز وكذا لو قسموها في دار الإسلام فإن قسمتهم لا تجوز فإذا غلبهم المسلمون كان ذلك المال لصاحبه بغير شيء ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٥) .

(٢) أخرجه أبو داود : البيوع (٣ / ٢٩٤) . ح [٣٥٦١] ، والترمذي : البيوع (٣ / ٥٥٧) . ح [١٢٦٦] ، وابن ماجه : الصدقات (٢ / ٨٠٢) . ح [٢٤٠٠] ، وأحمد : المسند (٨ / ٥) . ح [٢٠١٠٩] ، لفظ الحديث : « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » .

قاض يرى ذلك غير إحراز جاز ما صنع الأول ولم يبطله ، وكذلك لو أسلموا أو صاروا ذمة فقضى بأن ذلك سالم لهم بالاجتهاد نفذ قضاؤه ، ولو كان القاضي عالماً بتدبيره فاجتهد وأبطل تدبيره ، لأنه وصية وباعه في الدين ثم ولي قاض آخر يرى ذلك خطأ فإنه ينفذ قضاء الأول لهذا المعنى ، وإن

وقسمه مع غنائم المشركين بين من أصابه ، من المسلمين ، ثم رفع ذلك إلى قاض يرى ذلك غير إحراز جاز ما صنع الأول ولم يبطله ، لأنه أمضى فصلاً مختلفاً فيه باجتهاده . وكذلك لو أسلموا أو صاروا ذمة نتضى بأن ذلك سالم لهم بالاجتهاد نفذ قضاؤه ؛ فإن قيل : هذا قضاء بخلاف الإجماع ، لأن العلماء في هذه المسألة على قولين : منهم من يقول : لا يملكونه وإن أحرزوه بدارهم ، ومنهم من يقول يملكونه بعد الإحراز ، وأحد لا يقول يملكونه قبل الإحراز بدارهم ، قلنا الخلاف بين العلماء في الفصلين : أحدهما : أن أموال المسلمين هل تكون محلاً للتمليك بالقهر بعد الإحراز بالدار أم لا ؟ ، والآخر : أن الإحراز فيما هو محل للتمليك بالقهر هل يتم باليد قبل الإحراز بالدار أم لا ؟ فإذا اجتهد القاضي ، واستقر رأيه على أن مال المسلم محل التملك بالقهر وأن القهر يتم بالإحراز بالعسكر ، بدون الإحراز بالدار ، وأمضى الحكم ، كان ذلك منه اجتهاداً في موضعه ، فيكون قضاؤه نافذاً ، بمنزلة ما لو قضى بشهادة الفساق ، أو على الغائب ، أو بشهادة رجل وامرأتين بالنكاح على غائب فإنه ينفذ قضاؤه ، وإن كان من يجور القضاء على الغائب يقول : ليس للفساق شهادة ولا للنساء مع الرجال شهادة في النكاح ، ولكن قيل : كل واحد من الفصلين مجتهد فيه فينفذ القضاء من القاضي باجتهاده فيهما ، وهذا لأن المجتهد يتبع الدليل لا القائل به ، وهذا بخلاف ما سبق ، لأن هناك القاضي ما قضى بالقسمة عن اجتهاده ، وإنما قضى بذلك لعدم علمه بأن هذا المال مصاب من المسلمين ، فإذا صار ذلك معلوماً له كان قضاؤه باطلاً ، وهو بمنزلة المتحري في باب القبلة إذا تبين خطؤه بعد الفراغ من الصلاة . لا يلزمه الإعادة ، والذي لم يجتهد ولم يشبهه عليه ، ولكنه صلى إلى جهته ، ثم تبين أنه أخطأ يلزمه الإعادة ، وهذا لأن مطلق الفعل يكون محمولاً على الصواب ما لم يتبين فيه الخطأ ، وما يفعل عن اجتهاد ونظر يكون محمولاً على الصواب ما أمكن والإمكان قائم إذا صادف قضاؤه محلاً مسجهداً فيه . ألا ترى أن من مات وله رقيق وعليه دين كثير فباع القاضي رقيقه وقضى دينه ، ثم قامت البينة لبعضهم أن مولاه كان دبره فإن بيع القاضي فيه يكون باطلاً ، ولو كان القاضي عالماً بتدبيره فاجتهد وأبطل تدبيره ، لأنه وصية وباعه في الدين ثم ولي قاض آخر يرى ذلك خطأ فإنه ينفذ قضاء الأول لهذا المعنى ، وإن كان القاضي الثاني لا يعلم

كان القاضي الثاني لا يعلم أن الأول فعله عن اجتهاد ، أو لأنه لم يقف على حقيقة الحال ، فإنه ينفذ قضاؤه أيضاً لما بينا : أن قضاء القاضي كان محمولاً على الصحة ما أمكن ، ولو أن تاجرًا من المسلمين دخل عسكرهم في دارنا وفدى ما أصابوه من المسلمين بمال وأخرجهم ، فعليه رده علي صاحبه ، وهو متبرع في الفداء الذي أدى بغير أمر صاحبه ، فإن ظهر المسلمون عليهم قبل أن يدخلوا دارهم ، وأصابوا ذلك الفداء بعينه فلا سبيل للتاجر عليه ، سواء وجدته

أن الأول فعله عن اجتهاد ، أو لأنه لم يقف على حقيقة الحال ، فإنه ينفذ قضاؤه أيضاً لما بينا : أن قضاء القاضي كان محمولاً على الصحة ما أمكن ؛ ولأن تحسين الظن بالقاضي واجب ، قال الله تعالى : ﴿ فیتبعون أحسنه ﴾ وأحسن الوجهين أن يحمل على أنه قضى بعد العلم عن اجتهاد فلذا نفذ قضاؤه حتى يعلم خلاف ذلك . ولو أن تاجرًا من المسلمين دخل عسكرهم في دارنا وفدى ما أصابوه من المسلمين بمال وأخرجهم ، فعليه رده علي صاحبه ، وهو متبرع في الفداء الذي أدى بغير أمر صاحبه ^(١) فإن ظهر المسلمون عليهم قبل أن يدخلوا دارهم ، وأصابوا ذلك الفداء بعينه فلا سبيل للتاجر عليه ، سواء وجدته قبل القسمة أو بعدها ؛ لأن المشركين ملكوا ذلك بالأخذ ملكًا تامًا ، حتى لو أسلموا أو صاروا ذمة كان سالمًا لهم ، وهذا لأنهم ما ملكوا هذا المال بطريق الفهر حتى يشترط فيه الإحراز بالدار ولكن بتملك صاحب المال إياهم ذلك طوعًا فيكون ذلك بمنزلة ما يشترونه من تجار المسلمين . فيملكونه بنفس الشراء على وجه لا يقين لصاحبه فيه حق بعد التسليم ، وليس في هذا أكثر من أن ما أعطوا بمقابله كان مستحقًا لمسلم ، ولكن بدل المستحق مملوك إذا جرى السبب بين المسلمين ، واتصل به القبض ، فإذا جرى بين المسلمين وبين أهل الحرب أولى ، ولأنه لما أعطاهم بطيئة نفسه يجعل في حكم السلامة لهم ، بمنزلة ما لو وهبه منهم . ألا ترى أنهم لو قتلوا مسلمًا وأخذوا جيفته فدخل عليهم قوم من أهل بيته ، وأعطوهم جعلًا ليأخذوه فيدفنوه ، كان ذلك سالمًا لهم إن أسلموا أو صاروا ذمة وكان غنيمة سالمة للمسلمين ، إن ظفروا به قبل أن يحرزوه بدارهم ، فهذا مثله قال . ألا ترى أنهم لو أسروا أحرارًا من المسلمين ، أو من أهل الذمة ، فأدخلوهم دارهم ، ثم جاءهم أهل الأسارى فافتدوهم بمال ، فإن ذلك المال يكون سالمًا لهم إذا أسلموا ، أو صاروا ذمة ، ويكون غنيمة سالمة للمسلمين إذا ظفروا عليه ولا معنى لقول من يقول : إنهم هاهنا أحرروا المال بدارهم . لأنه لو كان

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣١) .

قبل القسمة أو بعدها، فإن قال هذا القائل: فأنا هكذا أقول، قلنا: هو بعيد، فإن قوماً من المسلمين لو خافوا أهل الحرب، أن يستأصلوهم فصالحوهم على ألا يغزوهم سنة، على أن يؤدي إليهم المسلمون في تلك السنة ألف ثوب هروي وقبضوها، وانقضت السنة، ثم إن المسلمين ظفروا بهم وغنموا تلك الثياب بأعيانها، فإنها تكون غنيمة لمن أخذها، سالمة لهم قبل القسمة وبعد القسمة، وكذلك لو كان هذا الصلح بين أهل المدينة من المسلمين وبين عسكر المشركين في دار الإسلام، ثم جاء مدد للمسلمين، فاستنقذوا المال من المشركين، قبل أن يحرزوه بدارهم كان ذلك غنيمة لمن أصابه، ولو أنهم أسروا مسلماً فافتدئ منهم بسلاحه أو بفرسه، وخلوا سبيله ثم ظفر المسلمون بعين ذلك المال، فإن كان المشركون لم يحرزوه فهو مردود على الأسير، قبل

المعنى هذا لوجب أن يقال: إذا وقع في الغنيمة فوجده صاحبه قبل القسمة أن يكون له حق الأخذ بغير شيء كما في المال الذي أخذه قهراً وأحرزوه. فإن قال هذا القائل: فأنا هكذا أقول، قلنا: هو بعيد، فإن قوماً من المسلمين لو خافوا أهل الحرب، أن يستأصلوهم فصالحوهم على ألا يغزوهم سنة، على أن يؤدي إليهم المسلمون في تلك السنة ألف ثوب هروي وقبضوها، وانقضت السنة، ثم إن المسلمين ظفروا بهم وغنموا تلك الثياب بأعيانها، فإنها تكون غنيمة لمن أخذها، سالمة لهم قبل القسمة وبعد القسمة؛ لأنهم أخذوا ذلك بطيبة أنفس أهلها، وإنما الذي يرد على صاحبه قبل القسمة ما أخذ بطريق القهر. وكذلك لو كان هذا الصلح بين أهل المدينة من المسلمين وبين عسكر المشركين في دار الإسلام، ثم جاء مدد للمسلمين، فاستنقذوا المال من المشركين، قبل أن يحرزوه بدارهم كان ذلك غنيمة لمن أصابه، باعتبار المعنى الذي قلنا. فعرنا أن فيما يكون مأخوذاً بطيب نفس صاحبه دار الإسلام، ودار الحرب سواء، وإنما جاز للمسلمين هذا النوع من الصلح لأنهم يخافون الاستئصال والإهلاك على النفوس والذرائع فيجعلون الأموال فداء لذلك، وصاحب الشرع ندب إلى ذلك فقال عليه الصلاة والسلام لبعض أصحابه: «اجعل مالك دون نفسك»، وقد هم رسول الله ﷺ بذلك، حين أحس الضعف ببعض المسلمين، يوم الخندق، فلما أحس بهم القوة كما قاله السعدان - رضي الله عنهما - امتنع منه فصار ذلك أصلاً في الجوار عند الخوف على ذرائع المسلمين. ولو أنهم أسروا مسلماً فافتدئ منهم بسلاحه أو بفرسه، وخلوا سبيله ثم ظفر المسلمون بعين ذلك المال، فإن كان المشركون لم يحرزوه فهو مردود على

القسمة وبعدها مجاناً، وإن كانوا أحرزوه فهو مردود على صاحبه قبل القسمة بغير شيء، وبعدها بالقيمة إن أحب، وإن كان الإمام حين وقع هذا المال في الغنيمة باعه، ولم يكن المشركون أحرزوه فبيعه باطل، وهو مردود على صاحبه، إلا أن يعلم أنه باعه حفظاً على صاحبه، وإن لم يعلم أنه على أي طريق باعه فإن بيعه يكون مردوداً، فإن كان الأسير بعث إلى بعض أهله فسأله أن يفديه بمال من أهل الحرب بمال نفسه، أو من مال الأسير فدخل إليهم المأمور بأمان ففعل ذلك، ثم ظهر المسلمون على المال، فهو فيء ولا سبيل لصاحبه عليه.

الأسير، قبل القسمة وبعدها مجاناً، وإن كانوا أحرزوه فهو مردود على صاحبه قبل القسمة بغير شيء، وبعدها بالقيمة إن أحب؛ لأن المشركين أصابوا هذا المال بطريق القهر فإن يدهم الثابتة على الأسير تكون ثابتة على المال الذي مع الأسير، فيثبت فيه حكم المصائب بالاستيلاء مقصوداً، بخلاف ما سبق، فيدهم على الفداء هناك ما ثبتت إلا بطيب نفس صاحب المال وإن كان الإمام حين وقع هذا المال في الغنيمة باعه، ولم يكن المشركون أحرزوه فبيعه باطل، وهو مردود على صاحبه، إلا أن يعلم أنه باعه حفظاً على صاحبه؛ لأنه خاف عليه الضيعة، ولا يدري متى يجيء صاحبه من المسلمين، فحيث يكون بيعه نافذاً بمنزلة القاضي يبيع اللقطة، ثم يأتي صاحبها. وإن لم يعلم أنه على أي طريق باعه فإن بيعه يكون مردوداً؛ لأن البناء على الظاهر واجب لتعذر الوقوف على حقيقة الحال، والظاهر أنه باعه على أنه من الغنيمة، فيحمل على ذلك الوجه، حتى يعلم غير ذلك وقد كان قال قبل هذا في بيع المدبر في الدين، بعد موت مولاه: إذا لم يعلم كيف باعه فإنه يكون بيعه جائزاً بناء على أنه فعل ذلك عن علم حتى يعلم خلافه، فمن أصحابنا من يقول: لا فرق بينهما، وينبغي أن يكون في الفصلين روايتان، ومنهم من فرق فقال: هاهنا بيع المال للحفظ على الغائب لا يكون مستحقاً على القاضي ولكنه يكون بالخيار إن شاء فعله وإن شاء لم يفعله فأما بيع التركة بالدين مستحق على القاضي، إذا طلب صاحب الدين، فلهذا حملنا هناك مطلق بيعه على الوجه المستحق، وهو أن يكون بعد إبطال التدبير عن اجتهاد إذ المعارضة لا تقع بين المستحق وغير المستحق، وهاهنا استوى الجانبان فحملنا مطلق بيعه على ما هو الظاهر. فإن كان الأسير بعث إلى بعض أهله فسأله أن يفديه بمال من أهل الحرب، بمال نفسه، أو من مال الأسير فدخل إليهم المأمور بأمان ففعل ذلك، ثم ظهر المسلمون على المال، فهو فيء ولا سبيل لصاحبه عليه؛ لأن المال ما وصل إلى يدهم بطريق القهر هاهنا، بل

وكذلك لو كانوا قالوا له : لنقتلنك أو لتفدين نفسك ، ولو حاصر المشركون مدينة من مدائن المسلمين ، فصالحوهم على أن يكفوا عنهم أياماً مسماة ، على أن يعطوهم رقيقاً من أهل الحرب مسمين ، كانوا أسروهم منهم ، وأولئك الرقيق عبيد لأناس من أهل الذمة ، فطابت أنفس مواليتهم ، بتسليمهم إليهم ، ثم بعد مضي المدة أتى المسلمين مدد فقاتلوهم وظهروا على أولئك الرقيق فهم في ، ولو كان والي المدينة أخذ أولئك الرقيق بغير طيب أنفسهم فدفعهم إلى أهل الحرب ، والمسألة بحالها ، فإن ظفر بهم المسلمون ، قبل أن يحرزوهم بدارهم ، ردوا على مواليتهم ، قبل القسمة وبعدها بغير شيء ، وإن كان بعد الإحراز ردوا على مواليتهم قبل القسمة بغير شيء ، وبعدها بالقيمة إن أحبوا ، فإن أبوا أخذهم بعد القسمة بالقيمة كان لهم أن يضموا الأمير قيمتهم .

بتسليم صاحبه إليهم طوعاً . وكذلك لو كانوا قالوا له : لنقتلنك أو لتفدين نفسك ، لأنه كان متمكناً من ألا يدفع المال إليهم ، حين لم يكن المال معه ، فعرنا أنهم ما أثبتوا اليد على المال قهراً ، بخلاف ما إذا كان المال معه حين أسروه فإنه غير متمكن من دفع يدهم عن ذلك المال ، ألا ترى أن هناك لو صير حتى قتلوه ، كانت يدهم ، ثابتة على هذا المال ، وهاهنا لو فعل ذلك لم تثبت يدهم على شيء من ماله ، في دار الإسلام ولا على شيء من مال المأمور الذي أمره بأن يفديه من ماله ، أريت لو رد هذا الفداء بعدما وقع في الغنيمة ، أكان يرد على من أدنى أو على من أمر به وهو الأسير ، وكل واحد منهما بعيد من الفقه ، ولو وقع مسلم في صف المشركين وكان يقاتلهم ، ثم صالحهم وهو ممتنع عنهم على أن يسلم ، لهم سلاحه وفرسه ويؤمنوه ففعلوا ذلك ، ثم إن المسلمين أصابوا ذلك المال فهو في . لأن يدهم عليه ما ثبتت إلا بإعطاء الرجل ذلك إليهم ، فإنه أعطي وهو مقاتل ممتنع منهم ، وفي تلك الحالة لم تكن يدهم ثابتة على نفسه ، فكذلك على ما معه من المال بخلاف ما بعد الأسر . ولو حاصر المشركون مدينة من مدائن المسلمين ، فصالحوهم على أن يكفوا عنهم أياماً مسماة ، على أن يعطوهم رقيقاً من أهل الحرب مسمين ، كانوا أسروهم منهم ، وأولئك الرقيق عبيد لأناس من أهل الذمة ، فطابت أنفس مواليتهم ، بتسليمهم إليهم ، ثم بعد مضي المدة أتى المسلمين مدد فقاتلوهم وظهروا على أولئك الرقيق فهم في ، لأن الموالين أعطاهم المشركون بطيبة أنفسهم ، ولو كان والي المدينة أخذ أولئك الرقيق بغير طيب أنفسهم فدفعهم إلى أهل الحرب ، والمسألة بحالها ، فإن ظفر بهم المسلمون ، قبل أن يحرزوهم بدارهم ، ردوا على مواليتهم ، قبل القسمة وبعدها بغير شيء ، وإن كان بعد الإحراز ردوا على مواليتهم قبل القسمة بغير شيء ، وبعدها بالقيمة إن أحبوا ، لأنهم أخذوا من الموالين بغير

١٣٥. باب : فداء العبد الغصب والعارية وغير ذلك

رجل غصب عبداً ثم أصابه المشركون فأحرزوه ، ثم وقع في الغنيمة ، فإن وجده صاحبه قبل القسمة أخذه بغير شيء ، وإن وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة إن شاء ، فلا فرق بين أن يستولى على ذلك في يده أو في يد الغاصب منه ، فإن أخذه قبل القسمة بغير شيء بريء الغاصب من الضمان ، وإن أخذه بعد القسمة بالقيمة كان له أن يضمن الغاصب تلك القيمة ، وإن أبى أن يأخذه

طيب أنفسهم ، فلا فرق بين أن يكون الآخذ أمير المسلمين ، فيدفعه إلى أهل الحرب وبين أن يكون الآخذ أهل الحرب بطريق القهر . فإن أبوا أخذهم بعد القسمة بالقيمة كان لهم أن يضمنوا الأمير قيمتهم ؛ لأنه غصبهم من الموالى والمغصوب مضمون على الغاصب بالقيمة ، ما لم يعد به إلى يد مولاه ، وإذا ضمن قيمتهم ، فقد ملكهم بالضمان ، فيكون حكمهم كحكم ما لو كانوا ملكاً له فأخذه المشركون بغير رضاه ، حتى يكون له أن يأخذهم بالقيمة ، ولا يقال : هو قد سلمهم طوعاً ، فينبغي ألا يكون له حق الآخذ بعد ذلك من الغنيمة ، وهذا لأنه سلمهم طوعاً ، على أن يملكوا على الموالى لا عليه ، فبعد ما استقر الملك له لا يمكن اعتبار الرضى والطوعية منه ، فكان هذا بمنزلة المأخوذ منه قهراً ، والله تعالى الموفق والمعين .

١٣٥- باب : فداء العبد الغصب والعارية وغير ذلك

رجل غصب عبداً ثم أصابه المشركون فأحرزوه ، ثم وقع في الغنيمة ، فإن وجده صاحبه قبل القسمة أخذه بغير شيء ، وإن وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة إن شاء ^(١) ؛ لأن المغصوب باق على ملكه . فلا فرق بين أن يستولى على ذلك في يده أو في يد الغاصب منه ؛ لأن حق الآخذ في الموضعين له باعتباره قديم ملكه . فإن أخذه قبل القسمة بغير شيء بريء الغاصب من الضمان ^(٢) ؛ لأن عين ماله عاد إلى يده مجاًئاً . وإن أخذه بعد القسمة بالقيمة كان له أن يضمن الغاصب تلك القيمة ^(٣) ؛ لأنه ما وصلت يده إلى ماله إلا بعد أداء مثله في المالية ، فهذا تبين أن المالية التي كانت مضمونة على

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

بالقيمة كان له أن يضمن الغاصب قيمته يوم غصبه، ثم إذا ضمن الغاصب قيمته فقد ملكه بالضمان، فيقوم مقام المالك في ثبوت الخيار له، بين أن يأخذه ممن وقع في سهمه بالقيمة وبين أن يتركه، وكذلك لو كان الغاصب ضمن قيمته قبل أن يصيبه المسلمون، وكذلك لو لم يقع العبد في الغنيمة. ولكن اشتراه منهم تاجر فأخرجه، فإن كان مولاه لم يضمن الغاصب قيمته، فهو بالخيار إن شاء أخذه من المشتري بالثمن، ثم يرجع على الغاصب بالأقل من قيمته يوم غصبه، ومن الثمن الذي غرم فيه، وإن شاء تركه وضمن الغاصب كمال قيمته يوم الغصب، ثم الخيار للغاصب في أخذه بالثمن من المشتري، سواء ضمن قيمته قبل الشراء أو بعده، فإن كان مولاه حين ضمن الغاصب قيمته قبل الشراء إنما أخذ القيمة بزعم الغاصب بعدما حلف. ثم ظهر العبد في يد المشتري فأدبى قيمته كما قال المولى، فهو بالخيار إن شاء

الغاصب لم تسلم للمغضوب منه فيكون له حق تضمين الغاصب القيمة باعتبار الغصب كما لو رده على صاحبه، فدفع بجناية، كان جنن عند الغاصب، أو بيع في دين كان لزمه عند الغاصب. وإن أئى أن يأخذه بالقيمة كان له أن يضمن الغاصب قيمته يوم غصبه^(١)؛ لأنه ما تمكن من إثبات يده عليه حين كان ممنوعاً من أخذه، قبل أداء القيمة، فيكون هذا بمنزلة الهلاك في يد الغاصب. ثم إذا ضمن الغاصب قيمته فقد ملكه بالضمان، فيقوم مقام المالك في ثبوت الخيار له، بين أن يأخذه ممن وقع في سهمه بالقيمة وبين أن يتركه، وكذلك لو كان الغاصب ضمن قيمته قبل أن يصيبه المسلمون، وكذلك لو لم يقع العبد في الغنيمة. ولكن اشتراه^(٢) منهم تاجر فأخرجه، فإن كان مولاه لم يضمن الغاصب قيمته، فهو بالخيار إن شاء أخذه من المشتري بالثمن، ثم يرجع على الغاصب بالأقل من قيمته يوم غصبه، ومن الثمن الذي غرم فيه؛ لأن التيقن بالاستحقاق عليه في مقدار الأقل وهو نظير ما لو بيع العبد بالدين، بعدما رده على المغضوب منه. وإن شاء تركه وضمن الغاصب كمال قيمته يوم الغصب^(٣)؛ لأنه حين كان لا يتوصل إليه إلا بثمن ولا يلزمه أداء الثمن كان هو كالهالك في يده. ثم الخيار للغاصب في أخذه بالثمن من المشتري، سواء ضمن قيمته قبل الشراء أو بعده^(٤)؛ لأنه ملكه بالضمان. فإن كان مولاه حين ضمن الغاصب قيمته قبل الشراء إنما أخذ القيمة

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

رد القيمة على الغاصب وأخذ العبد بالثمن، ثم رجع على الغاصب بالأقل، وإن شاء أمسك تلك القيمة والخيار في الأخذ بالثمن للغاصب، لأنه لم يتوفر عليه كمال المالية، حين ظهر أن قيمته كما قال المولى، فتقع الحاجة إلى إثبات الخيار له لدفع الضرر عن نفسه، فإن أبى أن يرد القيمة المقبوضة وقال: أنا أرجع على الغاصب بفضل القيمة لم يكن له ذلك. وكذلك لو وقع العبد في الغنيمة فحضر مولاه قبل القسمة مع الغاصب، فإنه يبدأ بتخيير المولى فإن شاء رد القيمة المقبوضة، وأخذ العبد بغير شيء، وإن أبى رد القيمة فلا سبيل له على العبد ولا على الغاصب، ولكن الغاصب يأخذه بغير شيء، وإن لم يحضر حتى وقع في سهم رجل بالقسمة، فمولاه بالخيار، إن شاء رد القيمة على الغاصب، ثم أخذه بقيمته، ممن وقع في سهمه، ثم

بزعم الغاصب بعدما حلف. ثم ظهر العبد في يد المشتري فأدنى قيمته كما قال المولى، فهو بالخيار إن شاء رد القيمة على الغاصب وأخذ العبد بالثمن، ثم رجع على الغاصب بالأقل، وإن شاء أمسك تلك القيمة^(١) والخيار في الأخذ بالثمن للغاصب، لأنه لم يتوفر عليه كمال المالية، حين ظهر أن قيمته كما قال المولى، فتقع الحاجة إلى إثبات الخيار له لدفع الضرر عن نفسه، فإن أبى أن يرد القيمة المقبوضة وقال: أنا أرجع على الغاصب بفضل القيمة لم يكن له ذلك؛ لأن حقه في القيمة وقت الغصب، وبمعرفة قيمته الآن لا يتبين أن قيمته وقت الغصب كان هذا المقدار، وإنما يعلم ذلك بطريق الظاهر، وبالظاهر لا يثبت الاستحقاق، فلهذا لا يستحق فضل القيمة إذا أبى أن يرد المقبوض، وإنما استدل الكرخي رحمه الله بهذا اللفظ وهو قوله: فوجد قيمة العبد كما قال المولى في التقسيم الذي ذهب إليه فيما إذا أخذ المغصوب منه القيمة بزعم الغاصب، وقد بينا ذلك في كتاب الغصب من شرح المختصر، وكذلك لو وقع العبد في الغنيمة فحضر مولاه قبل القسمة مع الغاصب، فإنه يبدأ بتخيير المولى فإن شاء رد القيمة المقبوضة، وأخذ العبد بغير شيء، وإن أبى رد القيمة فلا سبيل له على العبد ولا على الغاصب، ولكن الغاصب يأخذه بغير شيء؛ لأنه صار راضياً بتلك القيمة حين أبى أن يرده القيمة، فكأن الغاصب كان أعطاه القيمة بقوله في الابتداء، ثم وقع العبد في الغنيمة، وقيمته أكثر من ذلك. وإن لم يحضر حتى وقع في سهم رجل بالقسمة، فمولاه بالخيار، إن شاء رد القيمة على الغاصب، ثم أخذه بقيمته، ممن وقع في سهمه، ثم يرجع على الغاصب بالأقل من قيمته

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٢٨، ٢٢٩).

يرجع على الغاصب بالأقل من قيمته يوم غضبه ، ومن قيمته المدفوعة إلى من وقع سهمه ، وإن شاء أمسك تلك القيمة ولا سبيل له على العبد وللغاصب أن يأخذه بقيمته إن شاء ، ولو كان مولاه إنما أخذ القيمة من الغاصب بيينة قامت له أو بإقرار أو بإبائه يمين عن الغاصب ، أو بصلح كان بينهما ، فلا سبيل له على العبد في شيء من ذلك ولكن الغاصب هو الذي يأخذه بقيمته إن شاء ، ولو أن عبداً كان في يد رجل إجارة فأخذه المشركون ثم وقع في الغنيمة ، فإن وجدته المستأجر قبل القسمة كان هو الخصم ، فيأخذه بغير شيء حتى يردّه إلى الإجارة كما كان ، ويبطل عنه الأجر بمقدار ما كان في يد المشركين ، فإذا أقام البينة أنه كان في يده على وجه الإجارة ، فردّه الحاكم عليه ، ثم حضر صاحبه فجحد الإجارة ، وزعم أنه كان وديعة في يده ، أو عارية ، فالقول قوله ، وعلى المستأجر إعادة البينة ، وإن وجدته بعد القسمة فإن القاضي يقول

يوم غضبه ، ومن قيمته المدفوعة إلى من وقع سهمه ، وإن شاء أمسك تلك القيمة ولا سبيل له على العبد وللغاصب أن يأخذه بقيمته إن شاء ، ولو كان مولاه إنما أخذ القيمة من الغاصب بيينة قامت له أو بإقرار أو بإبائه يمين عن الغاصب ، أو بصلح كان بينهما ، فلا سبيل له على العبد في شيء من ذلك ولكن الغاصب هو الذي يأخذه بقيمته إن شاء ، لما بينا أن الملك قد استقر للغاصب بما أدنى من القيمة فانقطع حق المصوب منه من كل وجه . ولو أن عبداً كان في يد رجل إجارة فأخذه المشركون ثم وقع في الغنيمة ، فإن وجدته المستأجر قبل القسمة كان هو الخصم ، فيأخذه بغير شيء حتى يردّه إلى الإجارة كما كان^(١) ، لأن يده بحكم الإجارة كانت مستحقة على المولى ، حتى لو أراد أن يأخذه منه لم يكن متمكناً من ذلك وعقد الإجارة فيما بقي من المدة لم يبطل ، فلهذا كان هو الخصم في استرداده . ويبطل عنه الأجر بمقدار ما كان في يد المشركين ؛ لأنه ما كان متمكناً من الانتفاع به في تلك المدة . فإذا أقام البينة أنه كان في يده على وجه الإجارة ، فردّه الحاكم عليه ، ثم حضر صاحبه فجحد الإجارة ، وزعم أنه كان وديعة في يده ، أو عارية ، فالقول قوله ، وعلى المستأجر إعادة البينة^(٢) ؛ لأن القاضي ما قضى بعقد الإجارة حين رده عليه ، فإن تلك البينة قامت على غائب ليس عنه خصم ، وهو يستغني عن إثبات الإجارة في الاسترداد ، ولأن حق الاسترداد إنما يثبت له باعتبار أنه أخذ من يده

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٩) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٩) .

له: إن شئت فخذ بالقيمة ، وأنت متطوع في الفداء ، فإن فعل ذلك رده القاضي عليه ، وعاد إلى يده على الإجارة كما كان ، ولو أبى أن يفديه ما كان لصاحبه أن يضمه شيئاً ، فإذا كان هو بالفداء لا يسقط الضمان عن نفسه كان متبرعاً فيه ، ثم إذا حضر مولاه فأنكر الإجارة لم يلتفت إلى ذلك ، والقضاء عليه ماض ، باعتبار تلك البيئة لأن بمجرد يده ما كان يتمكن من أخذه بعد القسمة ، وإن كان العبد رهناً في يد المأسور منه ، والمسألة بحالها ، فإن وجده المرتهن قبل القسمة فهو أحق بأخذه باعتبار يده ، وقد

ويستوي في ذلك أن يكون يده فيه بجهة الوديعة ، أو العارية أو الإجارة فلهذا لا يتضمن قضاؤه بالرد القضاء بالإجارة على الغائب . وإن وجده بعد القسمة فإن القاضي يقول له : إن شئت فخذ بالقيمة ، وأنت متطوع في الفداء ، فإن فعل ذلك رده القاضي عليه ، وعاد إلى يده على الإجارة كما كان ، وإنما كان متطوعاً في الفداء ، لأنه فدى ملك الغير من غير حاجة له إلى ذلك فإن المستأجر لم يكن في ضمانه . ولو أبى أن يفديه ما كان لصاحبه أن يضمه شيئاً ، فإذا كان هو بالفداء لا يسقط الضمان عن نفسه كان متبرعاً فيه ، ثم إذا حضر مولاه فأنكر الإجارة لم يلتفت إلى ذلك ، والقضاء عليه ماض ، باعتبار تلك البيئة لأن بمجرد يده ما كان يتمكن من أخذه بعد القسمة ، ألا ترى أنه لو كان في يده وديعة أو عارية لم يكن له أن يأخذ بعد القسمة أصلاً ، فعرفنا أنه حين قضى له بالأخذ فقد قضى بالإجارة على الغائب بما قام عليه من البيئة ، وجعل من وقع في سهمه خصماً عن الغائب في إنكار الإجارة ، وهذا بخلاف ما قبل القسمة ، فإن هناك يتمكن من الأخذ بمجرد إثبات اليد بنفسه قبل الأسر لمعنى ، وهو أن حق الأخذ بعد القسمة إنما يثبت لمن يحيي بالأخذ ملكاً كان له قبل الأسر ، إما في العين أو في المنفعة والمستأجر يحيي ملكه في المنفعة ، فأما المودع والمستعير فهو لا يحيي ملكاً له قبل الأسر ، فيكون أخذه بالقيمة ، في حكم ابتداء التملك بعوض ، ولا يكون فداء للمأسور ، فأما قبل القسمة إنما يأخذه مجاًئاً ليعيده إلى يده ، كما كان ، والمودع والمستعير في هذا كالمستأجر ، فإن أبى المستأجر أن يفديه بالقيمة أو بالثمن من المشتري ، حتى حضر مولاه فأخذه بذلك ، كان للمستأجر أن يأخذه منه حتى يعيده في الإجارة ، ويجب عليه الأجر في المستقبل ، وليس عليه شيء لما مضى ، لأن عقد الإجارة باق بينهما في بقية المدة ، فإن الإجارة في حكم عقود متعددة ، بحسب ما يحدث من المنفعة ، أو كان منعقداً جملة ولكن بفوات بعض العقود عليه لا يبطل العقد فيما بقي ، وليس للمؤاجر أن يقول : إني فديته فلا أعطيكه حتى تعطيني الفداء ، لأن العين لم تكن في ضمان المستأجر فما

كانت يده مستحقة على الراهن ، فلا ينتظر حضور الراهن في أخذه إذا أقام البينة على أنه أخذ عن يده ثم بعد الأخذ يعود رهناً كما كان ، فإن حضر الراهن فأنكر الدين والرهن فالقول قوله ، إلا أن يعيد المرتهن عليه البينة ، فإن حضر المرتهن بعد القسمة ، فإن شاء أخذه بقيمته وإن شاء تركه ، فإن أخذه بالقيمة عاد رهناً كما كان قبل الأسر ، ثم إذا حضر مولاه فأراد أخذه بعد قضاء الدين ، فإن كان قيمة الرهن والدين سواء ، أو كان الدين أكثر فللمولى ذلك عندهم جميعاً ، وإن حضر الراهن والمرتهن جميعاً فأبى الراهن

كان عليه شيء من الفداء حتى يجسه عنه بذلك ، وهو بالأخذ إعادة إلى قديم ملكه ، وقد كان للمستأجر حق مستحق في قديم ملكه ، فيعود كما كان وهو بمنزلة ما لو جنى العبد جناية في يد المستأجر ففداه المؤجر بالأرض . وإن كان العبد رهناً في يد المأسور منه ، والمسألة بحالها ، فإن وجده المرتهن قبل القسمة فهو أحق بأخذه باعتباره يده ، وقد كانت يده مستحقة على الراهن^(١) ، فلا ينتظر حضور الراهن في أخذه إذا أقام البينة على أنه أخذ عن يده ثم بعد الأخذ يعود رهناً كما كان ، فإن حضر الراهن فأنكر الدين والرهن فالقول قوله ، إلا أن يعيد المرتهن عليه البينة ، لما بينا أن الرد عليه كان بمجرد ثبوت الأخذ من يده لا بثبوت صفة يده وهو يد الرهن . فإن حضر المرتهن بعد القسمة ، فإن شاء أخذه بقيمته وإن شاء تركه ، فإن أخذه بالقيمة عاد رهناً كما كان قبل الأسر ، ثم إذا حضر مولاه فأراد أخذه بعد قضاء الدين ، فإن كان قيمة الرهن والدين سواء ، أو كان الدين أكثر فللمولى ذلك عندهم جميعاً ؛ لأن جميع مالية الرهن كان مضموناً على المرتهن ، والفداء في المضمون يكون على الضامن لا يرجع به علي غيره ، وإن كان الدين مثل نصف قيمته على قول أبي يوسف ومحمد - رحمة الله عليهما - ، فالجواب كذلك ، وعند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، يكون للمرتهن أن يرجع على الراهن بنصف الفداء ، ولا يدفع العبد إليه حتى يقبض ذلك ، وهذا نظير الفداء من الجناية إذا فداء المرتهن ، والراهن غائب ، وفي قيمته فضل على الدين ، فإن المرتهن يكون متطوعاً في الفضل في قولهما ، وفي قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - لا يكون متطوعاً ، ولكن يرجع به علي الراهن ، فكذلك حكم الفداء بعد الأسر ، ولا حاجة إلى إعادة البينة إن أنكر الراهن الرهن والدين ، لما بينا أن القاضي إنما قضى هاهنا للمرتهن بالأخذ بالقيمة باعتبار أنه أحيا به ملك اليد المستحق له بعقد الرهن ، فكان من وقع في سهمه خصماً عن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

أن يفديه وفداه المرتهن عاد رهناً كما كان ، والمرتهن متطوع فيما أدى من القيمة عندهم جميعاً ، بمنزلة الفداء من الجناية ، فإن عند حضرة الراهن يكون المرتهن متطوعاً في الفداء ، سواء كان في قيمته فضل على الدين أو لم يكن ، ولو لم يحضر المرتهن وحضر الراهن فأقام البينة أنه عبده كان مرهوناً عند فلان بمائة ، فإن وجد قبل القسمة قضى له به ، وإن حضر بعد القسمة أو وجده في يد المشتري من العدو فأراد أن يفديه بالثمن قضى له بذلك ، ثم إن كان الفداء مثل قيمة الرهن أو أكثر دفعه القاضي إليه ، ولم يضعه على يدي عدل ، ولو أن العبد الموهوب أسره

الراهن في إثبات ذلك عليه بالبينة . وإن حضر الراهن والمرتهن جميعاً فأبى الراهن أن يفديه وفداه المرتهن عاد رهناً كما كان ، والمرتهن متطوع فيما أدى من القيمة عندهم جميعاً ، بمنزلة الفداء من الجناية ، فإن عند حضرة الراهن يكون المرتهن متطوعاً في الفداء ، سواء كان في قيمته فضل على الدين أو لم يكن ، ولو لم يحضر المرتهن وحضر الراهن فأقام البينة أنه عبده كان مرهوناً عند فلان بمائة ، فإن وجد قبل القسمة قضى له به ؛ لأن حق الأخذ له مجاناً باعتبار قديم ملكه ، وقد أثبت بالبينة ، ولكن لا يدفع إليه لأنه يقر أن اليد فيه مستحقة عليه للمرتهن حتى يقضيه دينه ، فلا يدفعه القاضي إليه نظراً منه للمرتهن ، فإنه ناظر لكل من عجز عن النظر بنفسه ، ولكنه يضعه على يدي عدل ، حتى يحضر المرتهن فيقبضه . وإن حضر بعد القسمة أو وجده في يد المشتري من العدو فأراد أن يفديه بالثمن قضى له بذلك ؛ لأنه يحبي ملكه القديم بهذا الأخذ . ثم إن كان الفداء مثل قيمة الرهن أو أكثر دفعه القاضي إليه ، ولم يضعه على يدي عدل ؛ لأن الفداء على المرتهن هاهنا باعتبار أن مالية الرهن كانت في ضمانه ، بخلاف الإجارة وإذا ثبت للراهن حق الرجوع على المرتهن بما غرم من الفداء فقد سقط حكم استحقاق يده عليه ، ما لم يرد عليه الفداء ، فلهذا سلمه إليه ، بخلاف ما قبل القسمة ، فإذا أخذه ثم حضر المرتهن قيل له : إن شئت فاد الفداء وخذه رهناً كما كان ، وإن شئت فدعه ، وقد بطل دينك ، لأن ماليته هلك في ضمان المرتهن ، حين لم يتمكن الراهن من أخذه إلا بالفداء ، فيجعل هو في حكم المستوفي لدينه وإنما لم يجعل الراهن متبرعاً في الفداء ، لأنه قصد به إحياء ملكه في العين ، وهو مضطر إلى ذلك ، بخلاف المرتهن في فضل الفداء فإنه يكون متبرعاً في الفداء ، والمستأجر كذلك ، لأنه ما قصد به إحياء ملكه في

العدو فأحرزه ثم وقع في الغنيمة، فحضر الواهب والموهوب له قبل القسمة، فإن حق الأخذ للموهوب له، فإذا أخذه رجع فيه الواهب، وإن كان الموهوب له غائبًا فلا سبيل للواهب عليه، وإن قال الموهوب له حين حضر لا حاجة لي فيه لم يلتفت إلى قوله، وقضى القاضي عليه بالرد، ثم قضى للواهب بالرجوع فيه، وهو في هذا الإباء متعنت، قاصد إلى الإضرار بالعين، لا إلى دفع الضرر عن نفسه، وإن كان حضرا بعد القسمة، أو وجداه في يد المشتري،

العين إذ لا ملك له في العين، وإن كان الفداء الذي فدئ به الرهن أقل من قيمة الرهن فإن القاضي يضعه على يدي عدل، ولا يدفعه إلى الرهن، لأن أكثر ما فيه أن الرهن يصير موفيًا للمرتهن بما أدنى ذلك القدر من دينه باعتبار ثبوت حق الرجوع به له عليه، ولكن استحقاق اليد للمرتهن لا يطل باستيفائه بعض الدين، فلهذا وضعه على يدي عدل، فإذا حضر المرتهن فإن شاء أدنى الفداء وكان رهناً بجميع الدين عنده، كما كان قبل الأسر، وإن أبى أن يؤدي الفداء كان رهناً عنده بما بقي من دينه لأن بتعذر الفداء قد صار هو مستوفيًا بطريق المقاصة، فإن الرهن استوجب الرجوع عليه بذلك، وللمرتهن عليه مثله فكان قصاصًا به، فإن مات في يد المرتهن بعد ذلك رجع الرهن على المرتهن بالفداء الذي فداه، لأنه بهلاك الرهن صار مستوفيًا بجميع دينه، وظهر أنه في مقدار الفداء قد استوفاه مرتين، وإن كان فداه بدراهم، وكان الدين دنائير أو طعائمًا أو غير ذلك، رجع عليه بحصة الفداء من الدين الذي كان له على الرهن، لأن الاستيفاء بطريق المقاصة بمنزلة استيفاء الدين حقيقة حتى لو استوفاه حقيقة رجع في ذلك المستوفى بعد هلاك الرهن، وهذا لأن ضمان الرهن باعتبار المالية لا باعتبار العين فإنه ضمان استيفاء، والاستيفاء إنما يكون بالجنس لا بخلاف الجنس، والمجانسة بين الأموال بصفة المالية، فلهذا كان رجوعه بذلك القدر من الدين، لا من جنس الفداء. ولو أن العبد الموهوب أسره العدو فأحرزه ثم وقع في الغنيمة، فحضر الواهب والموهوب له قبل القسمة، فإن حق الأخذ للموهوب له؛ لأن الاستيلاء حصل على ملكه، وثبوت حق الأخذ باعتبار قديم الملك، أو باعتبار اليد، وقد كانا للموهوب له حين أسره، فإذا أخذه رجع فيه الواهب؛ لأنه بالأخذ أعاده إلى قديم ملكه، وقد كان حق الرجوع للواهب ثابتًا في قديم ملكه. وإن كان الموهوب له غائبًا فلا سبيل للواهب عليه؛ لأن حقه في ملكه مقصور عليه، فما لم يعد إلى قديم ملكه لا يظهر فعل حقه. وإن قال الموهوب له حين حضر لا حاجة لي فيه لم يلتفت إلى قوله، وقضى القاضي عليه بالرد، ثم قضى للواهب بالرجوع فيه؛ لأنه تعلق بملكه حق الواهب، وقد جاء الواهب طالبًا لحقه. وهو في هذا الإباء متعنت، قاصد إلى الإضرار بالعين، لا إلى دفع الضرر عن

فإن أخذه الموهوب له بالثمن أو بالقيمة فللواهب أن يرجع فيه ، فإن قال الموهوب له فليرد الواهب على الفداء لم يلتفت إلى قوله ، وإن قال الموهوب له : لا أريد أخذه لم يجبر على ذلك ، وإن كان له فيه فائدة ، فلأن يكون له أن يمتنع منه ولا فائدة له فيه كان أولى ، فإن قال الواهب : أنا أفديه لم يكن له ذلك ، وإن كان المأسور عبدًا جانيًا فإن وجده مولاه قبل القسمة أخذه بغير شيء وقد عاد إلى قديم ملكه كما كان ، فيخاطب بالدفع بالجناية أو الفداء ، وإن حضر صاحب الجناية دون المولى لم يكن له عليه سبيل ، فإن حضر المولى فأبى أن يأخذه قيل له : اختر الدفع أو الفداء ، فإن اختار الدفع دفع إلى ولي الجناية ، وإن فداء بأرش الجناية قيل له : خذ لنفسك إن شئت ،

نفسه ؛ لأنه يأخذه مجانًا ، والقاضي لا يلتفت إلى قول المتعنت ، ولأنه لما تعلق به حق الواهب بملكه قام طلب الواهب بحضرته مقام طلبه . وإن كان حضرا بعد القسمة ، أو وجدها في يد المشتري ، فإن أخذه الموهوب له بالثمن أو بالقيمة فللواهب أن يرجع فيه ؛ لأنه عاد كما كان في يد الموهوب له . فإن قال الموهوب له فليرد الواهب على الفداء لم يلتفت إلى قوله ؛ لأنه فدى ملك نفسه ، وهو ما كان مضمونًا على غيره ليرجع عليه بحكم ذلك الضمان . وإن قال الموهوب له : لا أريد أخذه لم يجبر على ذلك ؛ لأنه غير متعنت في هذا الإباء ، بل هو ممتنع من التزام غرم غير مفيد في حقه ، وللإنسان أن يمتنع من التزام الغرم . وإن كان له فيه فائدة ، فلأن يكون له أن يمتنع منه ولا فائدة له فيه كان أولى ، فإن قال الواهب : أنا أفديه لم يكن له ذلك ؛ لأن الأسر لم يكن على ملكه ، وقد بينا أن حق الأخذ بالفداء لمن يحيي به ملكه ، والواهب هاهنا بالفداء يحيي ملك الموهوب له ، ثم يترتب حقه في الرجوع على ملكه ، والموهوب له ممتنع من هذا الفداء ، فلا يصير الواهب متمكنًا منه بعدما صح الامتناع ممن له الحق . وإن كان المأسور عبدًا جانيًا فإن وجده مولاه قبل القسمة أخذه بغير شيء وقد عاد إلى قديم ملكه كما كان ، فيخاطب بالدفع بالجناية أو الفداء ، وإن حضر صاحب الجناية دون المولى لم يكن له عليه سبيل ؛ لأن الأسر ما وقع على ملكه ولا على يده ، إنما كان حقه في ملك المولى فما لم يظهر محل حقه لا تسمع خصومته . فإن حضر المولى فأبى أن يأخذه قيل له : اختر الدفع أو الفداء ؛ لأنه متمكن من إعادته إلى قديم ملكه فيجعل هذا التمكن بمنزلة حقيقة عود الملك إليه مراعاة لحق ولي الجناية . فإن اختار الدفع دفع إلى ولي الجناية ؛ لأنه في الامتناع من الأخذ مع اختيار الدفع متعنت قاصد إلى إضرار صاحب الجناية . وإن فداء بأرش الجناية قيل له : خذ لنفسك إن شئت ؛ لأنه قد وصل إلى ولي الجناية

وإن حضرا بعد القسمة فلمولاه أن يفديه بالقيمة وبعد الفداء يخير بين الدفع بالجناية وبين الفداء بالأرث، وإن أبى أن يفديه فله ذلك، ثم ليس لصاحب الجناية عليه سبيل، ولو كان العبد مديناً، والمسألة بحالها، فإن وجد قبل القسمة أخذه مولاه وأتبعه الدين، فإن حضر الغريم ولم يحضر المولى لم يكن له أن يأخذ العبد حتى يحضر المولى، ولكنه إن أقام الغريم البينة على دينه وقف القاضي العبد حتى يحضر المولى، ولم يقسمه في الغنيمة، فإذا حضر المولى وفداه بالدين سلم الملك له، إن أبى بيع العبد في الدين، وإن لم يحضر الغريم حتى قسم، أو وجدته في يد المشتري من العدو فالمولى بالخيار في الأخذ بالقيمة، فإن أخذه بيع في الدين إلا أن يفديه المولى وإن

حقه، فخلص الحق في الأخذ للمولى، وله رأي في إيصال المنفعة لنفسه، والامتناع من ذلك. وإن حضرا بعد القسمة فلمولاه أن يفديه بالقيمة وبعد الفداء يخير بين الدفع بالجناية وبين الفداء بالأرث؛ لأنه عاد إلى قديم ملكه. وإن أبى أن يفديه فله ذلك؛ لأنه ممتنع من التزام الغرم بعلمه أنه لا فائدة له فيه، فإن ولي الجناية يأخذه منه. ثم ليس لصاحب الجناية عليه سبيل؛ لأن محل حقه فات، لا يصنع المولى، فلا يكون هو في حقه مختاراً ولا مستهلكاً، فإن قيل: لماذا لم يجعل مستهلكاً حين امتنع من أخذه بعد ما تمكن منه؟ قلنا: هذا إن لو تمكن منه مجاناً، فأما إذا لم يتمكن منه مجاناً، إلا بعد التزام غرم فلا، لأنه لا يجبر بسبب جناية العبد على التزام غرم شاء أو أبى. ولو كان العبد مديناً، والمسألة بحالها، فإن وجد قبل القسمة أخذه مولاه وأتبعه الدين؛ لأن حق الغريم ثابت في ماله. فإن حضر الغريم ولم يحضر المولى لم يكن له أن يأخذ العبد حتى يحضر المولى؛ لأن الأسر لم يكن على ملكه ولا على يده. ولكنه إن أقام الغريم البينة على دينه وقف القاضي العبد حتى يحضر المولى، ولم يقسمه في الغنيمة؛ لأنه يثبت بهذه البينة استحقاق ماليته بالدين للطالب، فلا يشتغل بالقسمة فيه، بخلاف ما سبق من حق ولي الجناية والواهب، فإن ذلك مقصور على ملك المولى والموهوب له، فلا يظهر قبل عود ملكهما، وأما الدين في رقبة العبد يدور معه حيثما دار، فاستحقاق المسالية هاهنا ثابت، سواء أخذه المولى أو لم يأخذه. فإذا حضر المولى وفداه بالدين سلم الملك له، إن أبى بيع العبد في الدين؛ لأن الدين الذي ظهر وجوبه في ذمة العبد، يستوفي من ماليته بالبيع فيه في ملك من كان. وإن لم يحضر الغريم حتى قسم، أو وجدته في يد المشتري من العدو فالمولى بالخيار في الأخذ بالقيمة، فإن أخذه بيع

أبى أن يأخذه بيع في الدين في ملك من وجده الغريم في ملكه ، إلا أن يفديه بالدين ، فإن بيع في الدين ولم يبق من ثمنه شيء عوض الذي وقع في سهمه قيمته من بيت المال ، وإن بقي من الثمن الثلث عوض مقدار ثلثي قيمته بقدر ما استحق بالدين ، وإن حضر الغريم فأنبت دينه قبل أن يحضر المولى فإن القاضي يبيعه في الدين ، فإن حضر مولاه كان له أن يأخذه من المشتري الآخر بالثمن الذي اشتراه به ، لأن الأصل أن المأسور منه يثبت له حق الأخذ من يد من يجده في يده ، من غير أن يشتغل بنقص التصرف ، فإن قال المشتري الأول : أنا أرجع بما أخذ مني الغريم من ثمن العبد على الذي اشتراه مني لم يكن له ذلك ، ولكن للمشتري الأول أن يبيع العبد بما أخذ منه بجهة دينه ، فيباع فيه إلا أن يقضي المولى ذلك عنه ، ولو أن المشتري من

في الدين إلا أن يفديه المولى وإن أبى أن يأخذه بيع في الدين في ملك من وجده الغريم في ملكه ، إلا أن يفديه بالدين ، لما بينا أن الدين لا يبطل عن ماله بتحول الملك عن المولى إلى غيره ، ألا ترى أن العبد المدين إذا أعتق كان للغريم أن يطالبه بدينه ، بخلاف العبد الجاني فإن ولي الجناية لا يبيعه بعد العتق . فإن بيع في الدين ولم يسبق من ثمنه شيء عوض الذي وقع في سهمه قيمته من بيت المال ، لأن ماله استحققت بسبب سابق على أخذه ، فتبين أنه أعطى بالقيمة عبداً لا قسمة له . وإن بقي من الثمن الثلث عوض مقدار ثلثي قيمته بقدر ما استحق بالدين ، وإن حضر الغريم فأنبت دينه قبل أن يحضر المولى فإن القاضي يبيعه في الدين ؛ لأن حق الغريم متعلق بماله . وليس في هذا البيع إبطال حق المولى ، وفي التأخير إلى أن يحضر إضرار بالغريم ، فعلى القاضي أن يشتغل بدفع الضرر عنه ، وهو أن يبيعه في الدين . فإن حضر مولاه كان له أن يأخذه من المشتري الآخر بالثمن الذي اشتراه به ، لأن الأصل أن المأسور منه يثبت له حق الأخذ من يد من يجده في يده ، من غير أن يشتغل بنقص التصرف ، ألا ترى أنه لا ينقض القسمة ليأخذه مجاًئاً ، فكذلك لا ينقض البيع الثاني ليأخذه بالثمن الأول ، ولكن يأخذه بالثمن الثاني حتى يعيده إلى قديم ملكه ، فإن فعل ذلك فأراد الغريم أن يرجع عليه بما بقي من دينه لم يكن له ذلك ، لأن حقه كان في مالية الرقبة ، قد وصل إليه ذلك مرة ، فليس له أن يطالب بشيء آخر حتى يعتق العبد كما لو بيع له في ملك مولاه قبل الأسر مرة . فإن قال المشتري الأول : أنا أرجع بما أخذ مني الغريم من ثمن العبد على الذي اشتراه مني لم يكن له ذلك ؛ لأنه قد أخذ منه عوض ملكه مرة ، فإن استحق عليه ذلك بسبب دين العبد لا يثبت له حق الرجوع عليه ببذله مرة أخرى . ولكن للمشتري الأول أن يبيع

العدو فداه بدينه، ثم حضر مولاه وأخذه بالثمن، فإنه يقال له: في عتق العبد الذي أدى عنه الدين الأقل من قيمته ومن الدين، فإن فديته بذلك وإلا بيع له في ذلك، ولو أن المشتري من العدو باعه من آخر أو وهبه أو تصدق به، ثم حضر الغرماء كان لهم أن يطلوا تصرفه، فإن لم يطلوا حتى حضر المولى فأخذه من المشتري الآخر بالثمن، أو من الموهوب له بالقيمة، ثم حضر الغرماء فأرادوا إبطال البيع أو الهبة، لم يكن لهم ذلك، ولو كان

العبد بما أخذ منه بجهة دينه، فيباع فيه إلا أن يقضي المولى ذلك عنه؛ لأن العبد عاد إلى قديم ملك المولى، وقد كانت ماليته في ملكه مستحقة بدينه، ألا ترى أنه لو لم يكن بيع فإنه يباع إلا أن يقضي الدين، فإذا بيع مرة وصرف إلى دائته الثمن الذي هو حق المشتري الأول يثبت للمشتري الأول حق الرجوع به في ماليته، باعتبار أنه قام مقام الغريم في الرجوع به في ملك المولى، لأنه غير متطوع فيما أدى، بل هو مجبر عليه في الحكم ومن أجبر على قضاء دين الغير بملكه يثبت له حق الرجوع عليه، وهذا دين آخر سوى ما بيع العبد فيه، وقد ظهر وجوبه في حق المولى من الوجه الذي قررنا فيه، إلا أن يفديه المولى. ولو أن المشتري من العدو فداه بدينه، ثم حضر مولاه وأخذه بالثمن، فإنه يقال له: في عتق العبد الذي أدى عنه الدين الأقل من قيمته ومن الدين، فإن فديته بذلك وإلا بيع له في ذلك؛ لأن المشتري كان مضطراً إلى أداء ذلك الفداء، فلا يكون متبرعاً فيه، ولكن الضرورة إنما تحققت في الأقل من قيمته، فيكون رجوعه في رقبته بمقدار الأقل. فالحاصل أنه متى عاد إلى قديم ملك المولى، وقد كانت ماليته مستحقة بالدين، فلما يعود كما كان، فلا يجوز أن يسلم للمولى مجاناً ما لم يقض عنه الدين، وما أدى من الفداء إلى المشتري من العدو فداء للملك، لا أن يكون بدلاً عن ماليته، بمنزلة العبد المدين إذا جنى جناية، ففداه المولى، فإنه يباع في الدين على حاله. ولو أن المشتري من العدو باعه من آخر أو وهبه أو تصدق به، ثم حضر الغرماء كان لهم أن يطلوا تصرفه؛ لأن دينهم واجب عليه في ملك المشتري من العدو، كما كان في ملك المولى قبل الأسر، فكما لا ينفذ بيع المولى وهبه فيه بغير رضا الغرماء، فكذلك بيع المشتري من العدو. فإن لم يطلوا حتى حضر المولى فأخذه من المشتري الآخر بالثمن، أو من الموهوب له بالقيمة، ثم حضر الغرماء فأرادوا إبطال البيع أو الهبة، لم يكن لهم ذلك؛ لأنه إنما كان لهم حق الإبطال في الملك الحادث فيه بعدما اشتغل بدينهم وقد ارتفع كل ملك حادث، حين أخذه المولى وعاد إلى قديم ملكه، ففي حق الغرماء عاد كما كان قبل الأسر، فيباع في ديونهم، إلا أن يفديه المولى. ولو كان العبد

العبد المأسور وديعة أو عارية فوجده المودع قبل القسمة أو المستعير كان لهما أن يأخذه إذا أقاما البينة، فإن جاء بعد القسمة فأرادا الأخذ بالقيمة، أو وجداه في يد المشتري من العدو، فليس لهما حق الأخذ، وإن قالوا نحن نتطوع بالفداء عن المولى القديم فهذا ليس بشيء، ولكن إن حضر المولى القديم فله أن يأخذه بالفداء، ولو أن العبد المأسور اشتراه رجل من العدو ووقع في سهم رجل بالقسمة، فلحقه دين بالاستهلاك أو بالتصرف بأن أذن له مولاه في التجارة ثم حضر المولى القديم فله أن يأخذه بالفداء، لأن حقه في الأخذ بالفداء سابق على حق الغرماء، فلا يمتنع لحق الغرماء، وإذا أخذه تبعه الدين فبيع فيه، إلا أن يفديه المولى، وكذلك لو مات مولى العبد المدين حتى صار العبد ميراثاً للورثة فإنه يباع في الدين، فكذلك ما تقدم، وإن كان مولاه لم يرغب في أخذه بالفداء لأجل دينه. فقد بطل حقه وبيع في

المأسور وديعة أو عارية فوجده المودع قبل القسمة أو المستعير كان لهما أن يأخذه إذا أقاما البينة^(١)؛ لأن الأسر كان من يدهما، وحق الأسر قبل القسمة باعتبار اليد، فيعاد إلى يدهما على ما كان قبل الأسر. فإن جاء بعد القسمة فأرادا الأخذ بالقيمة، أو وجداه في يد المشتري من العدو، فليس لهما حق الأخذ^(٢)؛ لأن حق الأخذ بالفداء إنما يكون لمن يحيي بالأخذ ملكاً قد كان له والمودع والمستعير لم يكن لهما ملك قبل الأخذ، فلو أخذه بالفداء، كان ذلك تملكاً منهما العبد بالبدل ابتداء، ومن في يده غير مجبر على ابتداء التملك من غيره بعوض. وإن قالوا نحن نتطوع بالفداء عن المولى القديم فهذا ليس بشيء؛ لأنه لا ملك فيه للمولى القديم قبل الأخذ، ليتطوعا بفداء ملكه، ولا شيء في ذمة المولى القديم ليتبرعا بأداء ذلك عنه. ولكن إن حضر المولى القديم فله أن يأخذه بالفداء؛ لأنه بالأخذ يحيي قديم ملكه. ولو أن العبد المأسور اشتراه رجل من العدو ووقع في سهم رجل بالقسمة، فلحقه دين بالاستهلاك أو بالتصرف بأن أذن له مولاه في التجارة ثم حضر المولى القديم فله أن يأخذه بالفداء، لأن حقه في الأخذ بالفداء سابق على حق الغرماء، فلا يمتنع لحق الغرماء، وإذا أخذه تبعه الدين فبيع فيه، إلا أن يفديه المولى؛ لأن حقهم ثابت في ماليته، فيدور معها أينما دارت، بمنزلة العبد الجاني إذا لحقه دين، ثم دفع بالجناية، فإنه يباع في الدين إلا أن يقضيه ولي الجناية. وكذلك لو مات مولى العبد المدين حتى صار العبد ميراثاً للورثة فإنه يباع في الدين، فكذلك ما تقدم، وإن كان مولاه لم يرغب في أخذه بالفداء لأجل دينه. فقد بطل حقه وبيع في

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٩).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٩).

الدين في ملك من له العبد إلا أن يفديه بالدين ، فإن لم يعلم مولاه بالدين حتى أخذه ، ثم ثبت الدين عليه فالمولى بالخيار ، فإن رده واسترد ما أدى بيع العبد في الدين عند من رده عليه ، وإن أمسكه بيع في الدين عند المولى ، فإن كان المأخوذ منه غائباً حين أثبت الغرماء دينهم ، فقال المولى : أنا أردته فإن القاضي يمهله في ذلك يومين أو ثلاثة ، فإن حضر رده عليه وإلا باعه للغرماء ، وكذلك لو أرادوا بيع العبد في ملك مولاه فطلب المهلة يومين أو ثلاثة لينظر أي الوجهين أنفع له ، أي البيع أو الفداء ، فإن القاضي يجيبه إلى ذلك ، فكذلك هاهنا ، فإن مضت مدة المهلة ولم يحضر فبيع في الدين أوفداه ثم حضر المأخوذ منه فلا سبيل للمولى عليه ، وإن كان فداه فقد زال العيب وليس له أن يخاصم في العيب بعد زوال العيب ، ولو لم يحضر المأسور منه حتى طلب الغرماء منه دينه ففداه من في يده بالدين ثم حضر

الدين في ملك من له العبد إلا أن يفديه بالدين ، فإن لم يعلم مولاه بالدين حتى أخذه ، ثم ثبت الدين عليه فالمولى بالخيار ؛ لأن الدين عيب فكان ظهور هذا العيب بعد أخذه بمنزلة ظهور عيب آخر . كان حدث به عند المشتري فيكون له حق الرد به . وهذا لأنه إنما رغب في أخذه بالفداء ليعود إليه كما كان ، وقد تبين أنه لم يعد إليه كما كان ، فإن ماله كانت فارغة ، والآن عاد إليه مستحق المالية . فإن رده واسترد ما أدى بيع العبد في الدين عند من رده عليه ، وإن أمسكه بيع في الدين عند المولى ؛ لأنه رضي بعيه ، فصار كما لو كان عالماً بالعيب حين أخذه . فإن كان المأخوذ منه غائباً حين أثبت الغرماء دينهم ، فقال المولى : أنا أردته فإن القاضي يمهله في ذلك يومين أو ثلاثة ، فإن حضر رده عليه وإلا باعه للغرماء ؛ لأن دينهم ثابت على العبد وفي التأخير مدة طويلة إضرار بهم فأما في مدة يسيرة لا يكون في التأخير كثير ضرر عليهم ، وفيه نظر للمولى . ألا ترى أن القاضي لو قال لهم : هاتوا من يشتريه لأبيعه لكم احتاجوا إلى هذا القدر من المدة ، حتى يحضروا المشتري . وكذلك لو أرادوا بيع العبد في ملك مولاه فطلب المهلة يومين أو ثلاثة لينظر أي الوجهين أنفع له ، أي البيع أو الفداء ، فإن القاضي يجيبه إلى ذلك ، فكذلك هاهنا ، فإن مضت مدة المهلة ولم يحضر فبيع في الدين أوفداه ثم حضر المأخوذ منه فلا سبيل للمولى عليه ؛ لأنه إن كان بيع فقد خرج العبد عن ملكه ، والخصومة في العيب إنما كانت له ما بقي في ملكه ، فأما بعد إخراجه من ملكه فلا . وإن كان فداه فقد زال العيب وليس له أن يخاصم في العيب بعد زوال العيب ، ولو لم يحضر المأسور منه حتى طلب الغرماء منه دينه ففداه من في يده بالدين ثم حضر المأسور منه ، فله أن

المأسور منه فله أن يأخذه بالفداء، وبعدما أخذه المأسور منه لا يكون للذي فده بالدين أن يرجع عليه بشيء بخلاف ما سبق، وكذلك لو اختار بيعه في الدين، ثم حضر المأسور منه فأخذه بالثمن الثاني، فإنه لا يكون للمشتري الأول أن يرجع عليه بشيء، بخلاف ما إذا كان الدين في ملك المأسور منه، فلهذا لا يبيعون العبد بشيء آخر حتى يعتق، فليس لمن يبيع عليه العبد أن يبيع العبد المأسور منه بشيء هاهنا، ولو أوصى لرجل بخدمة عبده أو بغلته،

يأخذه بالفداء؛ لأنه طهر من الدين فعاد على ما كان قبل لحوق الدين إياه. وبعدما أخذه المأسور منه لا يكون للذي فده بالدين أن يرجع عليه بشيء بخلاف ما سبق؛ لأن هناك إنما فده من دين كان حادثاً في ملكه، والمستحق بهذا الدين المالية التي هي حقه فلا يرجع به على أحد، وهناك إنما كان فده سابقاً على ملكه، وكان المستحق به مالية هي ملك المولى القديم، فإذا ظهرت تلك المالية كان له أن يرجع فيها. وكذلك لو اختار بيعه في الدين، ثم حضر المأسور منه فأخذه بالثمن الثاني، فإنه لا يكون للمشتري الأول أن يرجع عليه بشيء، بخلاف ما إذا كان الدين في ملك المأسور منه، والذي يقرر الفرق أن الدين بمنزلة العيب، فإذا كان حادثاً في ملكه كان عهدة ذلك العيب عليه، ألا ترى أن المأسور منه كان يردده عليه إن علم بذلك العيب، فكيف يرجع هو على المأسور منه باعتباره والعيب الأول كان في يد المأسور منه. ألا ترى أنه لا يكون للمأسور منه أن يردده عليه بسبب ذلك العيب، فلهذا كان للمشتري من العدو أن يبيعه بما لحقه من الغرم بسبب ذلك العيب، فلهذا كان للمشتري من العدو أن يبيعه، وإن كان الدين على العبد قبل الأسر فباعه القاضي بالدين، في ملك المشتري من العدو وقبض الثمن فتوى في يده قبل أن يدفعه إلى الغرماء ثم حضر المأسور منه فأخذه بالفداء لم يكن للغرماء على العبد سبيل حتى يعتق. لما بينا أنه يبيع لهم مرة في الدين، والقاضي في ذلك البيع عامل لهم، فهلاك الثمن في يده كهلاكه في أيديهم، فلهذا لا يبيعون العبد بشيء آخر حتى يعتق، فليس لمن يبيع عليه العبد أن يبيع العبد المأسور منه بشيء هاهنا؛ لأن الثمن لما لم يصل إلى الغرماء لم يسقط شيء من دينهم عن العبد وإنما كان حق الرجوع له في رقة العبد باعتبار أنه قضى دينه بملكه، وكان مجبراً على ذلك في الحكم، فإذا لم يصير هاهنا قاضياً شيئاً لا يثبت له حق الرجوع في رقة العبد بشيء. ألا ترى أن الغرماء لو أبرءوا العبد من الدين بعد قبض الثمن من المشتري الثاني كان الثمن سالماً للمشتري الأول الذي يبيع العبد عليه، فإما أن يقال: تبين بهذا أنه توى ماله في يد القاضي فلا يرجع بشيء منه على العبد، أو يقال بعد الإبراء لما لم يصير قاضياً شيئاً من دين العبد لم يرجع عليه بشيء، فكذلك إذا هلك الثمن المقبوض قبل الدفع إلى الغرماء والأول أصح، ولو أوصى لرجل بخدمة عبده أو بغلته، ما عاش، فإذا مات رجع إلى وارثه

ما عاش، فإذا مات رجع إلى وارثه وأوصى بربقته لآخر أو أوصى ظهر فرسه لرجل في حياته، وبرقته لآخر، فلمنه تنفذ وصيته على ما أوصى به، إذا كان يخرج من ثلثه، فإن أسر المشركون العبد أو الفرس، ثم وقع في الغنيمة، فحضر الموصى له بالخدمة وأقام البينة كان خصماً، وإن لم يحضر صاحب الرقبة، ثم إن حضر صاحب الرقبة فأنكر الوصية قيل له: أعد البينة على وصيتك وإلا فلا شيء لك، وإن كان الذي حضر صاحب الرقبة فإن القاضي يقضي به له، ولكن يضعه على يدي عدل حتى يحضر صاحب الخدمة فيقبضه، وإن لم يحضر واحد منهما حتى قسم، أو كان اشتراه رجل من العدو ثم حضر صاحب الذمة فأقام البينة فله أن يأخذه بالفداء، وإذا أخذه ثم حضر صاحب الرقبة فأنكر وصيته لم يلتفت إلى إنكاره، فيكون العبد في يد صاحب الوصية بالخدمة، كما كان قبل الأسر إلى أن يموت فإذا مات رجعت

وأوصى بربقته لآخر أو أوصى ظهر فرسه لرجل في حياته، وبرقته لآخر، فلمنه تنفذ وصيته على ما أوصى به، إذا كان يخرج من ثلثه، فإن أسر المشركون العبد أو الفرس، ثم وقع في الغنيمة، فحضر الموصى له بالخدمة وأقام البينة كان خصماً وإن لم يحضر صاحب الرقبة؛ لأنه أسر من يده، فكان هو أحق باسترداده قبل القسمة. ثم إن حضر صاحب الرقبة فأنكر الوصية قيل له: أعد البينة على وصيتك وإلا فلا شيء لك؛ لما بينا أنه إنما قضى للذي أقام البينة باعتبار إثباته الأسر من يده لا باعتبار ثبوت وصيته، فيحتاج إلى إقامة البينة لإثبات الوصية على خصمه، وقد تقدم نظيره في الإجارة. وإن كان الذي حضر صاحب الرقبة فإن القاضي يقضي به له؛ لأنه أثبت بالبينة أن الأسر كان على ملكه، وتأثير الملك في إثبات حق الأخذ أكثر من تأثير اليد، ثم لا يدفعه إليه. ولكن يضعه على يدي عدل حتى يحضر صاحب الخدمة فيقبضه؛ لأنه أقر بيد مستحقة فيه لغيره، فهو قياس الرهن الذي سبق. وإن لم يحضر واحد منهما حتى قسم، أو كان اشتراه رجل من العدو ثم حضر صاحب الذمة فأقام البينة فله أن يأخذه بالفداء؛ لأنه يحبي بالأخذ حقاً مستحقاً له، فإن للموصي له بالخدمة حقاً لازماً لا يتمكن أحد من إبطال ذلك عليه، بخلاف المستعير. وإذا أخذه ثم حضر صاحب الرقبة فأنكر وصيته لم يلتفت إلى إنكاره؛ لأن من ضرورة القضاء بحق الأخذ له بالفداء القضاء بالوصية، فإن بمجرد اليد بدون حق مستحق لا يقضى له بذلك، فعرفنا أن ذا اليد انتصب خصماً عن صاحب الرقبة في إثبات الوصية عليه. فيكون العبد في يد صاحب الوصية بالخدمة، كما كان قبل الأسر إلى أن يموت فإذا مات رجعت الرقبة إلى

الرقبة إلى صاحبها فيكون لورثة صاحب الخدمة أن يرجعوا عليه بالفداء الذي فده الموصي له بالخدمة من ماله، فيباع العبد له في ذلك إلا أن يفديه صاحب الرقبة، فإذا بطلت الوصية وعاد العبد إلى صاحب الرقبة فقد ظهر أنه فدئ ملكه ولم يكن متبرعاً فيه، فيستوجب الرجوع به في مالية العبد، ولو لم يفده صاحب الخدمة حتى حضر هو مع صاحب الرقبة جميعاً فإن رغب صاحب الخدمة في الفداء فهو أحق به، وإن أبى أن يفديه فده صاحب الرقبة ثم لا سبيل عليه لصاحب الخدمة، فإن لم يحضر صاحب الخدمة، وحضر صاحب الرقبة، فله أن يأخذه بالفداء وإذا أخذه لم يوضع على يدي عدل، بل يسلم إليه، بخلاف ما تقدم قبل القسمة، فإن حضر صاحب الخدمة يخير، فإن شاء أدى إلى صاحب الرقبة ما فده به، وكان هو أحق بخدمته ما

صاحبها فيكون لورثة صاحب الخدمة أن يرجعوا عليه بالفداء الذي فده الموصي له بالخدمة من ماله، فيباع العبد له في ذلك إلا أن يفديه صاحب الرقبة؛ لأنه كان مضطراً إلى أداء ذلك الفداء، ليتوصل به إلى إحياء حقه، فلا يكون متبرعاً فيه، ولم يكن العبد في ضمانه ولا في ملكه حتى يتقرر الفداء عليه. فإذا بطلت الوصية وعاد العبد إلى صاحب الرقبة فقد ظهر أنه فدئ ملكه ولم يكن متبرعاً فيه، فيستوجب الرجوع به في مالية العبد؛ لأنها حيت له بهذا الفداء، ثم وارثه في ذلك بعد موته يقوم مقامه، فيرجع بما كان له حق الرجوع في حياته، أن لو بطلت الوصية في حال حياته بسبب من الأسباب. ولو لم يفده صاحب الخدمة حتى حضر هو مع صاحب الرقبة جميعاً فإن رغب صاحب الخدمة في الفداء فهو أحق به؛ لأن حقه مقدم على حق الرقبة. وإن أبى أن يفديه فده صاحب الرقبة ثم لا سبيل عليه لصاحب الخدمة؛ لأنه متى أبى أن يفديه فقد أبطل وصيته فيه إذ كانت مقصورة على ملك الموصي، وقد تم منه الرضا ببطلان ذلك الملك، فيبطل وصيته بفوات محل حقه، وبعدما بطلت وصية صاحب الخدمة، فصاحب الرقبة أحق بالعبد. فإن لم يحضر صاحب الخدمة، وحضر صاحب الرقبة، فله أن يأخذه بالفداء وإذا أخذه لم يوضع على يدي عدل، بل يسلم إليه؛ لأن صاحب الخدمة لم يبق له حق في الأخذ بالخدمة، إلا أن يؤدي إليه ذلك الفداء ولا يعلم أنه يرغب فيه بعد ذلك أو لا يرغب، ولا حق له فيه في الحال. بخلاف ما تقدم قبل القسمة؛ لأنه قبل القسمة حقه ثابت في خدمته، من غير أن يلزمه أداء شيء فمن هذا الوجه يقع الفرق. فإن حضر صاحب الخدمة يخير، فإن شاء أدى إلى صاحب الرقبة ما فده به، وكان هو أحق بخدمته ما عاش بمنزلة ما لو كان هو الذي حضر أولاً وفده، وهذا

عاش بمنزلة ما لو كان هو الذي حضر أولاً وفداء ، وإذا ظهر حق سابق على حقه . فله أن يرجع به على صاحب الحق ، فإذا أدنى ذلك الموصى له بالخدمة وأخذ العبد ثم مات الموصى له ، فالعبد لصاحب الرقبة إلا أنه يباع في ذلك الفداء ، كما لو كان الموصى له هو الذي فداءه من المشتري من العدو ، فإن بيع في الفداء فلم يف ثمنه بالفداء ، ثم عتق العبد يوماً من الدهر ، لم يتبع بشيء مما بقي له من الفداء ، وإن أبى صاحب الخدمة أن يدفع الفداء إلى صاحب الرقبة بعدما عرض القاضي ذلك عليه ، فإن لم يبطل القاضي وصيته بإيائه حتى رغب في أداء الفداء كان له ذلك ، وإن أبطل القاضي وصيته حين أبى ذلك فلا سبيل له على العبد بعد ذلك ، وإن رغب في الفداء ، لأن الإياء إنما يتأكد حكمه إذا اتصل به قضاء القاضي ، بمنزلة إياء اليمين من المنكر ، وإياء الإسلام من أحد الزوجين بعد إسلام الآخر . والله الموفق .

لأن صاحب الرقبة يحبي ملكه بالفداء ، فلا يكون متبرعاً فيه . وإذا ظهر حق سابق على حقه فله أن يرجع به على صاحب الحق ؛ لأنه ما رضي بالفداء ، حتى يكون المنتفع به غيره ، ولأنه إنما يعود على حكم ملك الموصي إذا استقر الفداء على ملك الموصى له بالخدمة . فإذا أدنى ذلك الموصى له بالخدمة وأخذ العبد ثم مات الموصى له ، فالعبد لصاحب الرقبة إلا أنه يباع في ذلك الفداء ، كما لو كان الموصى له هو الذي فداءه من المشتري من العدو ، فإن بيع في الفداء فلم يف ثمنه بالفداء ، ثم عتق العبد يوماً من الدهر ، لم يتبع بشيء مما بقي له من الفداء ؛ لأن العبد ما اكتسب سبب وجود هذا الدين ، حتى يكون ثابتاً في ذمته ، يتبع به بعد العتق ، ولكن إنما يتبع به باعتبار أن ماله حيث بسبب هذا الفداء لصاحب الرقبة ، فيكون الواجب مقدار المالية ، لا الأكثر منه ، وهو نظير العبد الأبق إذا رده راد وبيع في جعله على قول من يرئ الجعل المقدر قلت قيمته أو كثرت ، فلم يف ثمنه بالجعل لم يتبع العبد بشيء مما بقي منه بعد العتق فهذا مثله . وإن أبى صاحب الخدمة أن يدفع الفداء إلى صاحب الرقبة . بعدما عرض القاضي ذلك عليه ، فإن لم يبطل القاضي وصيته بإيائه حتى رغب في أداء الفداء كان له ذلك ، وإن أبطل القاضي وصيته حين أبى ذلك فلا سبيل له على العبد بعد ذلك ، وإن رغب في الفداء ، لأن الإياء إنما يتأكد حكمه إذا اتصل به قضاء القاضي ، بمنزلة إياء اليمين من المنكر ، وإياء الإسلام من أحد الزوجين بعد إسلام الآخر . والله الموفق .

١٣٦- باب : شراء العبد الذي يؤخذ بالقيمة

وإذا اشترى العبد المأسور مسلم من العدو ، بألف درهم وألف رطل من خمر ، فأراد مولاه أن يأخذه فإن كانت قيمته ألفاً أو أقل قيل لمولاه ، خذ بألف درهم أو دع ، وإن كانت قيمته أكثر من ألف فإنما يأخذه بكمال قيمته ، ثم إن كانت قيمته ألفاً أو أقل فعليه الألف ، وإن كانت قيمته أكثر من ألف فعليه تمام القيمة ، ولو كان اشتراه بألف وعشرين شاة ميتة أو عشرين زقاً من دم ، فإن مولاه يأخذه بالألف سواء كانت قيمته أقل أو أكثر ، ولو

١٣٦- باب : شراء العبد الذي يؤخذ بالقيمة

وإذا اشترى العبد المأسور مسلم من العدو ، بألف درهم وألف رطل من خمر ، فأراد مولاه أن يأخذه فإن كانت قيمته ألفاً أو أقل قيل لمولاه ، خذ بألف درهم أو دع^(١) ؛ لأنه إنما يأخذه بما غرم فيه المشتري مما هو مال متقوم وذلك الألف ، فإن الخمر ليس بمال متقوم في حق المسلم . وإن كانت قيمته أكثر من ألف فإنما يأخذه بكمال قيمته^(٢) ؛ لأن العقد لم يكن صحيحاً في حق المسلم ، وإنما أخذه بطيب أنفسهم ، فكأنهم وهبوه له ، ولأنه إن اشتراه بخمر لم يكن له أن يأخذه منه بأقل من قيمته ، فإذا اشتراه بدراهم مع الخمر ، أولى ألا يأخذه منه إلا بقيمته ، وهو نظير مسلم أعتق عبداً له بألف درهم ورطل من خمر ، فقبل العبد ذلك كان حراً . ثم إن كانت قيمته ألفاً أو أقل فعليه الألف^(٣) ؛ لأنه التزم ذلك طوعاً بإزاء ما سلم له ، وهو العتق . وإن كانت قيمته أكثر من ألف فعليه تمام القيمة^(٤) ؛ لأن المعتق ما رضي بالألف وحدها ، ولو أعتقه على خمر كان عليه قيمة نفسه فإذا شرط الخمر مع الألف أولى . ولو كان اشتراه بألف وعشرين شاة ميتة أو عشرين زقاً من دم ، فإن مولاه يأخذه بالألف سواء كانت قيمته أقل أو أكثر^(٥) ؛ لأن ضم الميتة والدم إلى الألف لغو ، بخلاف ضم الخمر إلى الألف ، وهذا لأن الخمر يتمول ، وإن فسدت قيمته في حق المسلمين ، وهو مال متقوم في حق غيرهم حتى يضمن مستهلكه على الذمي بخلاف الميتة والدم ، فإنه لا قيمة لهما عند أحد من الناس ، ألا

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨) .

أن مسلماً أعتق عبده على ميتة أو دم عتق مجاناً، وإذا كان العبد في يد مسلم فأقام مسلم البينة أنه عبده، ولد في ملكه وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراه من المغانم أو ممن وقع في سهمه من الغنيمة، فإنه يقضي به للمدعي بغير شيء، ولو كان في بينة ذي اليد إثبات الملك له لم تكن معارضة لبينة الخارج، فإذا لم يكن فيها إثبات الملك له أولى ألا تكون معارضة له، وإن أقام ذو اليد البينة أن العدو أخذوا هذا العبد فأحرزوه، ثم وقع في الغنيمة فاشتراه ممن وقع في سهمه فإن القاضي يقضي به للذي هو في يده، ثم الثابت بها، كالثابت باتفاق الخصمين، فيقال للمدعي إن شئت فخذ بالثمن وإن شئت فدع، وكذلك لو باعه الداخل إلينا بأمان من مسلم آخر لم يكن للمولى القديم

ترى أن ما يشتره المسلم بالخرم يملكه بالقبض، حتى ينفذ عتقه فيه، بخلاف ما يشتره بالميتة والدم. ولو أن مسلماً أعتق عبده على ميتة أو دم عتق مجاناً، بخلاف ما إذا أعتقه على خمر. وإذا كان العبد في يد مسلم فأقام مسلم البينة أنه عبده، ولد في ملكه وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراه من المغانم أو ممن وقع في سهمه من الغنيمة، فإنه يقضي به للمدعي بغير شيء؛ لأنه أثبت بيئته ملكه في العبد، وذو اليد ما أثبت بيئته الملك، لأنه أثبت الشراء من المغانم، أو ممن وقع في سهمه، وذلك لا يوجب الملك له ما لم يعلم أن العدو أسروه وأحرزوه، لجواز أن يكونوا أخذوه، ولم يحرزوه حتى ظهر المسلمون عليه، أو أن هذا العبد كان أبق إليهم، ثم وقع في الغنيمة. ولو كان في بينة ذي اليد إثبات الملك له لم تكن معارضة لبينة الخارج، فإذا لم يكن فيها إثبات الملك له أولى ألا تكون معارضة له، وإن أقام ذو اليد البينة أن العدو أخذوا هذا العبد فأحرزوه، ثم وقع في الغنيمة فاشتراه ممن وقع في سهمه فإن القاضي يقضي به للذي هو في يده؛ لأن في بينة ذي اليد إثبات سبب زوال ملك المدعي وهو محتاج إلى ذلك فلا بد من قبولها لحاجته، ولأنه لا منافاة بين الأمرين والبيتان حجج فعند إمكان العمل بالبيتين يجب العمل بهما. ثم الثابت بها، كالثابت باتفاق الخصمين، فيقال للمدعي إن شئت فخذ بالثمن وإن شئت فدع؛ لأن العدو ملكوه حتى لو أسلموا، أو صاروا ذمة، أو دخل منهم داخل إلينا بأمان، وهو معه، لم يكن له عليه سبيل، بخلاف ما قبل ثبوت إحراز المشركين إياه. وكذلك لو باعه الداخل إلينا بأمان من مسلم آخر لم يكن للمولى القديم عليه سبيل؛ لأن المشتري قام فيه مقام البائع، وبعدما حصل في دارنا على وجه لا سبيل للمولى على أخذه لا يثبت له حق الأخذ، وإن انتقل الملك فيه إلى غيره. فإن

عليه سبيل، فإن أخذه من المشتري بالثمن، فأعتقه أو كاتبه أو دبره أو باعه، ثم علم أن الشهود الذين شهدوا على ملكه لم يكونوا من أهل الشهادة فجميع ما صنع الأخذ من ذلك باطل، والعبد مردود على من كان في يده، ولو كان مكان العبد أمة فاستولدها المقضي له بها، ردت هي وعقرها وولدها رقيقاً في الغنيمة، ثم في القياس لا يثبت نسبه وفي الاستحسان يثبت

أخذه من المشتري بالثمن، فأعتقه أو كاتبه أو دبره أو باعه، ثم علم أن الشهود الذين شهدوا على ملكه لم يكونوا من أهل الشهادة فجميع ما صنع الأخذ من ذلك باطل، والعبد مردود على من كان في يده؛ لأنه تبين بطلان قضاء القاضي له بالملك حين أظهر أنه قضى بغير حجة، فكان متصرفاً فيما لا يملكه، فإن قيل: القاضي أجبره على أن يملكه إياه بالثمن فهب أن القضاء كان باطلاً، فهذا لا يكون دون ما لو أجبر سلطان رجلاً على بيع عبد من فلان، ودفعه إليه، وهناك المشتري يملكه بالقبض حتى ينفذ فيه تصرفاته بالعق والتدبير فكذلك هاهنا، قلنا: هناك إنما أجبره على بيع مبتدأ وهو سبب موجب للملك، وقد انعقد بصفة الفساد لانعدام شرط الجواز فيه وهو الرضاء به فلهذا يملكه المشتري منه بالقبض وهاهنا ما أجبره على مباشرة سبب التملك ابتداءً وإنما أعاده إلى قديم ملكه، وقد تبين أنه لم يكن له ملك فيه قبل هذا، والملك لا يثبت ابتداء بغير سبب، فلهذا لا ينفذ عتقه. ألا ترى أنه لو حضر قبل القسمة وأقام البيعة أنه عبده فأخذه مجاًناً فأعتقه، ثم علم أن الشهود كانوا عبيداً، فإنه يرد العبد في الغنيمة ويبطل عتقه لهذا المعنى، فكذلك إذا أخذه بعد القسمة بالقيمة، أو من يد المشتري بالثمن، وهذا لأن ما يؤدي فداء للملكه، لا عوض عن ملك يثبت لنفسه، بخلاف ما يعطى المشتري من المكروه. ولو كان مكان العبد أمة فاستولدها المقضي له بها، ردت هي وعقرها وولدها رقيقاً في الغنيمة؛ لأنه تبين أنه وطئ ما لا يملك إلا أن الحد يسقط عنه، لصورة القضاء فيجب العقر والولد يملك بملك الأصل. ثم في القياس لا يثبت نسبه؛ لأن ثبوت نسب الولد يستدعي شبهة حكمية في المحل، ولم توجد. وفي الاستحسان يثبت النسب منه؛ لأنه وطئها وهي مملوكة له في قضاء القاضي، وهذا القدر في المحل يكفي لإثبات النسب بالدعوة، فإن النسب يثبت بأدنى شبهة فإن قيل: فلماذا لا يجعل الولد حراً بالقيمة بمنزلة ولد المغرور؟ قلنا: لأن الغرور إنما يتحقق إذا ترتب الاستيلاء على سبب ملك ثابت له في المحل حكماً أو حقيقة، ولم يوجد، لأن القاضي لم يملكه إياه ابتداءً، وإنما أعاده إلى قديم ملكه، وقد تبين أنه لم يكن مالكا له، وليس من ضرورة ثبوت النسب منه عتق الولد، كما لو وطئ أمة الغير بشبهة فولدت منه، وهذا بخلاف

النسب منه ، ولو كان ذو اليد اشترى العبد المأسور من المغانم ، أو ممن وقع في سهمه ، فجاء رجل وأقام البينة أن أصله كان له ، فقبل قضاء القاضي أعطى ذو اليد العبد بالثمن الذي اشتراه به صلحاً ، ولم يقر أنه عبده فأعتقه ، أو كانت أمة فاستولدها ثم أقام رجل البينة أنه عبده فزكيت بيته ولم تزك بينة الأول ، فإن القاضي ينقض جميع ما صنع المدعي ويردها إلى من كانت في

ما لو أثبت ديناً على رجل بالبينة ، فأجبر القاضي المدين على بيع أمته ، فباعها وأعتقها المشتري أو دبرها أو استولدها أو باعها ، ثم ظهر أن شهود الدين كانوا عبيداً ، فإن هناك القاضي يبطل من تصرف المشتري ما يحتمل النقص ولا يبطل من تصرفه ما لا يحتمل النقص ، لأن هناك أجبره على تملك مبتدأ فيكون بمنزلة الإكراه الباطل على البيع ، وهاهنا ما أجبر من في يده على التملك ابتداء من الأخذ . يوضحه : أن إجبار القاضي هناك على البيع إذا تصرف المشتري بعده بمنزلة إجبار المالك على ذلك التصرف بعينه ، وما لا يحتمل النقص ينفذ من المكره إذا باشره على وجه لا يرد ، بخلاف ما يحتمل النقص ، ولو كان القاضي هو الذي ولي بيع ذلك عليه أو أمينه ، والمسألة على حالها ، فإنه ينقض جميع تصرفات المشتري هاهنا ، لأنه تبين أن البيع كان موقوفاً ، والبيع الموقوف لا يوجب الملك ، فلا ينفذ تصرفات المشتري فيه قبل إجابة المالك ، وفي الأول البيع كان فاسداً ، لأن المالك باشره ولكن لم يكن راضياً به والرضاء شرط صحة البيع ، فعند انعدامه يكون البيع فاسداً ، وإن استولدها المشتري هاهنا فإنه يغرم عقربا وقيمة ولدها ، ويكون الولد حراً ، لأن القاضي هو الذي باعها ، وكان بيعه في الصورة حقاً ما لم يتبين بطلان شهادة الشهود ، فكان المشتري في حكم المغرور هاهنا ، وولد المغرور حر بالقيمة ، بخلاف ما تقدم في أخذ المأسور منه ، وإنما المأسور منه نظير من ادعى أمة في يد رجل أنه كان وهبها منه ، وأنه يرجع فيها الآن ، وأقام البينة ، فقضى القاضي له بها فأعتقها أو استولدها ، ثم ظهر أن الشهود كانوا عبيداً فإنها مردودة على المقضى عليه مع ولدها وعقربا ، ولكن يثبت نسب الولد من المدعي استحساناً ، لأن القاضي حين قضى بالرجوع في الهبة فقد أعادها إلى قديم ملكه ، ولم يملكها ابتداء ، فكان هذا والمأسور منه في المعنى سواء . ولو كان ذو اليد اشترى العبد المأسور من المغانم ، أو ممن وقع في سهمه ، فجاء رجل وأقام البينة أن أصله كان له ، فقبل قضاء القاضي أعطى ذو اليد العبد بالثمن الذي اشتراه به صلحاً ، ولم يقر أنه عبده فأعتقه ، أو كانت أمة فاستولدها ثم أقام رجل البينة أنه عبده فزكيت بيته ولم تزك بينة الأول ، فإن القاضي ينقض جميع ما صنع المدعي ويردها إلى من كانت في يده ، ويقضى للذي

يده، ويقضي للذي زكيت بيته أن يأخذها مع ولدها بالثمن الذي أخذها به الأول، فإذا لم يثبت ملكه القديم كان ذلك باطلاً، والملك لا يثبت بغير سبب، فلا ينفذ شيء من تصرفاته لانعدام الملك في المحل، ولكنه يغرم العقر فيسلم ذلك لذي اليد، ولو كان قتل الولد قبل أن تزكى بيته المدعي والمسألة بحالها، فقيمة الولد والعقر يكون سالماً لمن كانت في يده، وهذا بخلاف ما إذا ادعى شفعة في دار فسلمها إليه ذو اليد على دعواه، ثم ظهر أنه لم يكن له فيها شفاعه، ولو كان ذو اليد صدقه في أن الأمة أمته، والمسألة بحالها، فإن القاضي لا يقضي للثاني بشيء، وإن زكيت بيته فجميع ما صنع الآخذ فيها نافذ، ولو باشر ذلك بنفسه، لم يكن للذي أثبت الملك فيها بالبينة عليها سبيل بعد ذلك، فكذلك إذا أقر ذو اليد بنفوذ ذلك فيها، يوضحه أنه بهذا الإقرار سلطه على مباشرة هذه التصرفات فيها وفعل المسلط

زكيت بيته أن يأخذها مع ولدها بالثمن الذي أخذها به الأول؛ لأن ما جرى بين ذي اليد وبين المدعي الأول لم يكن تملكاً مبتدأ وإنما كان على وجه الفداء للملك القديم. فإذا لم يثبت ملكه القديم كان ذلك باطلاً، والملك لا يثبت بغير سبب، فلا ينفذ شيء من تصرفاته لانعدام الملك في المحل، ولكنه يغرم العقر فيسلم ذلك لذي اليد؛ لأن العقر درايم وهي لا تفك بالفداء. ولو كان قتل الولد قبل أن تزكى بيته المدعي والمسألة بحالها، فقيمة الولد والعقر يكون سالماً لمن كانت في يده؛ لأن القيمة درايم أو دنائير كالعقر وباعتبارهما لا يسقط شيء من الثمن عن المالك القديم، لأن ما لزمه فداء والفداء إنما يكون لأصل الملك، وقد سلم له ذلك حين أخذ الجارية. وهذا بخلاف ما إذا ادعى شفعة في دار فسلمها إليه ذو اليد على دعواه، ثم ظهر أنه لم يكن له فيها شفاعه؛ لأن الآخذ بالشفعة بمنزلة الشراء المبتدأ فكان ذلك تملكاً مبتدأ جرى بينهما بالتراضي فيكون نافذاً، فأما إذا أخذ المأسور بالثمن لا يكون تملكاً ابتداءً ولكنه إعادة إلى قديم ملكه بالفداء الذي يعطى. ولو كان ذو اليد صدقه في أن الأمة أمته، والمسألة بحالها، فإن القاضي لا يقضي للثاني بشيء، وإن زكيت بيته فجميع ما صنع الآخذ فيها نافذ؛ لأن ذا اليد حين أقر له بالملك فقد أقر بنفوذ تصرفه فيها من حيث الإعناق والاستيلاء. ولو باشر ذلك بنفسه، لم يكن للذي أثبت الملك فيها بالبينة عليها سبيل بعد ذلك، فكذلك إذا أقر ذو اليد بنفوذ ذلك فيها، يوضحه أنه بهذا الإقرار سلطه على مباشرة هذه التصرفات فيها وفعل المسلط على التصرف كفعل المسلط، بخلاف ما تقدم فإن هناك ما

على التصرف كفعل المسلط ، ولو كان المقر له هاهنا باعها أو رهنها لم يبطل به حق الذي يقيم البينة أنه كان يملكها قبل الأسر فكذلك إذا أقر بنفوذ هذا التصرف فيه ، بخلاف العتق والاستيلاء إلا أن هاهنا ينقض القاضي بيع المقر له ويرده على ذي اليد حتى يأخذه المدعي بالثمن الأول منه ، بخلاف ما إذا كان ذو اليد هو الذي باعها منه وقد بينا أن المأسور منه يثبت له حق الأخذ بالثمن أو بالقيمة من غير أن ينقض تصرفاً ، وهاهنا إنما صدر البيع ممن لم يكن مالكا لها حقيقة ، ولو كان الأخذ أعتقها أو استولدها ثم تصادقوا أنها لم تكن ملكاً له ، وأنه كان ادعى باطلاً ، فإن كان ذو اليد أعطاها إياه على غير تصديق منه أبطل القاضي ما تصرف فيها الأخذ ما يحتمل النقص وما لا يحتمل النقص في ذلك سواء ، فإن كان باعها من غيره ، ثم تصادق على

سلطه على شيء ، إنما ترك الخصومة ، وسلمها إليه باعتبار زعمه ، أنه كان يملكها قبل الأسر ، وقد تبين أن ذلك كان باطلاً ، ولو كان المقر له هاهنا باعها أو رهنها لم يبطل به حق الذي يقيم البينة أنه كان يملكها قبل الأسر ، لأن ذا اليد لو باشر هذا التصرف بنفسه لم يبطل به حق المأسور منه . فكذلك إذا أقر بنفوذ هذا التصرف فيه ، بخلاف العتق والاستيلاء إلا أن هاهنا ينقض القاضي بيع المقر له ويرده على ذي اليد حتى يأخذه المدعي بالثمن الأول منه ، بخلاف ما إذا كان ذو اليد هو الذي باعها منه ؛ لأن هناك إنما صدر البيع ممن يملكها ، وقد بينا أن المأسور منه يثبت له حق الأخذ بالثمن أو بالقيمة من غير أن ينقض تصرفاً ، وهاهنا إنما صدر البيع ممن لم يكن مالكا لها حقيقة ؛ لأن إقرار ذي اليد للمدعي الأول بأنه كان يملكها ، لم يكن تملكاً منه ابتداء ، إلا أنه إذا اتصل به تصرف لا يمكن نقضه ، كالإعتاق يبطل به حق المولى القديم في الأخذ وإذا اتصل به تصرف ، يحتمل النقص لا يبطل به حق المولى القديم ، فينقض هذا التصرف ويرده إلى الأول ، ليأخذه المولى منه بالثمن ، فإن حق الأخذ إنما يثبت بالفداء من المالك لا من غير المالك ، ولو كان الأخذ أعتقها أو استولدها ثم تصادقوا أنها لم تكن ملكاً له ، وأنه كان ادعى باطلاً ، فإن كان ذو اليد أعطاها إياه على غير تصديق منه أبطل القاضي ما تصرف فيها الأخذ ما يحتمل النقص وما لا يحتمل النقص في ذلك سواء ؛ لأن الحق لهم ، وقد تصادقوا أنه لم يكن مالكا فتبطل جميع تصرفاته بتصادقهم عليه ، إلا أن نسب الولد يثبت من الواطئ استحساناً لما قلنا فإن النسب بعد ثبوته لا يحتمل النقص ، والنسب حق الولد ، ولا يعتبر بتصادقهم في حقه . فإن كان باعها من غيره ، ثم تصادق على ذلك

ذلك المشتري الأول والآخر، وكذب المشتري الثاني، أو كذبت الأمة بعدما أعتقها أو استولدها فإنه لا ينقض شيء من تصرف الآخذ هاهنا، وليس عليه في الوطاء عقر وولدها حر بغير القيمة، وإن كان ذو اليد صدقه بما قال حين أعطاه، ثم تصادقوا على أنها لم تكن للمدعي فإن الإعتاق والاستيلاء وكل تصرف لا يحتمل النقض يكون نافذاً فيها من الآخذ، ولو كان الآخذ باعها أو كاتبها، ثم تصادقوا جميعاً فذلك كله باطل، وهي مردودة على من كانت في يده، فإن كان عبداً فكاتبه، واستوفى بعض بدل الكتابة، ثم تصادقوا فإن المشتري من العدو يسترد العبد مع ما أخذ منه المكاتب، ولو كان أدنى جميع المكاتب، ثم تصادقوا لم يرد العتق الذي نفذ فيه لأنه لا يحتمل النقض

المشتري الأول والآخر، وكذب المشتري الثاني، أو كذبت الأمة بعدما أعتقها أو استولدها فإنه لا ينقض شيء من تصرف الآخذ هاهنا؛ لأن تصادقهما ليس بحجة في إبطال حق المشتري الثاني، ولا في إبطال حق الجارية في العتق وفي الاستيلاء، ولكن الآخذ قد أقر على نفسه أنه أخذها بغير حق وقد صار مستهلكاً لها بتصرفه، فيضمن قيمتها، وإقراره حجة على نفسه فتقع المقاصة بالثمن الذي أعطى. وليس عليه في الوطاء عقر وولدها حر بغير القيمة؛ لأن ضمان الغنيمة تقرر عليه من حين قبضها، وذلك سبب لوقوع الملك له فيها، فتبين بهذا الطريق أنه استولدها على ملكه. وإن كان ذو اليد صدقه بما قال حين أعطاه، ثم تصادقوا على أنها لم تكن للمدعي فإن الإعتاق والاستيلاء وكل تصرف لا يحتمل النقض يكون نافذاً فيها من الآخذ؛ لأنهم تصادقوا على نفوذ ذلك التصرف فيه في الابتداء، وبعد نفوذ ذلك التصرف غير محتمل للنقض، فلا ينتقض بتصادقهم أيضاً، ولكن يغرم المدعي قيمة الأمة، لما بينا أنه أقر بأنه أخذها بغير حق، وقد احتسبت عنده فيغرم قيمتها كما في الفصل المتقدم إذا كذبتهم الأمة. ولو كان الآخذ باعها أو كاتبها، ثم تصادقوا جميعاً فذلك كله باطل، وهي مردودة على من كانت في يده؛ لأن هذا التصرف محتمل للنقض، وقد تصادقوا على أن من باشره لم يكن مالكا لها، فكان ذلك اتفاقاً منهم على بطلان هذا التصرف، والحق لهم لا يعدوهم. فإن كان عبداً فكاتبه، واستوفى بعض بدل الكتابة، ثم تصادقوا فإن المشتري من العدو يسترد العبد مع ما أخذ منه المكاتب؛ لأن ذلك كسب عبده، كما لو تصادقوا عليه، فيكون هو أحق به. ولو كان أدنى جميع المكاتب، ثم تصادقوا لم يرد العتق الذي نفذ فيه لأنه لا يحتمل النقض بعد وقوعه، ولكن يضمن المكاتب قيمة المكاتب يوم أدنى الكتابة لإقراره على نفسه، فصار مستهلكاً ملك الآخذ، وإنما تحقق ذلك عند تحقق

بعد وقوعه ، ولكن يضمن المكاتب قيمة المكاتب يوم أدنى الكتابة لإقراره على نفسه ، فصار مستهلكاً ملك الآخذ ، وإنما تحقق ذلك عند تحقق استيفاء بدل الكتابة . فلهذا يضمن القيمة ، معتبراً بذلك الوقت إن كانت القيمة ازدادت ، وتكون المكاتب للمأخوذ منه دون المكاتب ، لإقراره أنه كسب عبده ، قد كان اكتسبه قبل أن يملكه هو بالضمان ، وإن كانت القيمة نقصت قبل أداء المكاتب فأراد أن يضمه قيمته يوم قبضه منه فله ذلك ، ثم تصير المكاتب للمكاتب هاهنا ، وكذلك لو لم يكاتبه حتى مات العبد وقد اكتسب كسباً ، ثم تصادقا على ما بينا ، فللمأخوذ منه أن يضمه قيمته يوم قبضه ، ويكون الكسب للذي مات في يده ، فإن كانت ازدادت قيمته هاهنا قبل الموت فأراد أن يضمه قيمته زائدة لم يكن له ذلك ، وهذا بمنزلة ما لو اشترى عبداً من رجل بشيء لا ثمن له كالخمر أو الميتة ، فقبضه ومات في يده ، ولو كان دبر العبد

استيفاء بدل الكتابة . فلهذا يضمن القيمة ، معتبراً بذلك الوقت إن كانت القيمة ازدادت ، وتكون المكاتب للمأخوذ منه دون المكاتب ، لإقراره أنه كسب عبده ، قد كان اكتسبه قبل أن يملكه هو بالضمان ؛ لأنه إذا ضمن القيمة يوم استوفى الكتابة ، فلما يملكه من هذا الوقت ، والكسب كان حاصل قبله ، فيرده على المأخوذ منه . وإن كانت القيمة نقصت قبل أداء المكاتب فأراد أن يضمه قيمته يوم قبضه منه فله ذلك ؛ لأن المكاتب قد أقر بأنه قبضه لنفسه من غير حق فكان بمنزلة الغاصب له بزعمه . ثم تصير المكاتب للمكاتب هاهنا لأنه بالضمان ملكه من وقت القبض هاهنا ، والكسب إنما حصل بعد ذلك ، فيكون له إذ الكسب يملك بضمان الأصل تبعاً له . وكذلك لو لم يكاتبه حتى مات العبد وقد اكتسب كسباً ، ثم تصادقا على ما بينا ، فللمأخوذ منه أن يضمه قيمته يوم قبضه ، ويكون الكسب للذي مات في يده ، فإن كانت ازدادت قيمته هاهنا قبل الموت فأراد أن يضمه قيمته زائدة لم يكن له ذلك ؛ لأنه بمنزلة المغصوب في يده ، وإنما يضمن الغاصب قيمة المغصوب إذا مات من وقت القبض ، إذ لا صنع له في الموت بخلاف ما تقدم ، فهناك باستيفاء بدل الكتابة يصير مستهلكاً له ، فكان له أن يضمه قيمته باعتبار الاستهلاك فإن الاستهلاك بعد الغصب يتحقق وكل واحد منهما سبب لوجوب ضمان القيمة ، فله أن يضمه بأي السببين شاء قال : وهذا بمنزلة ما لو اشترى عبداً من رجل بشيء لا ثمن له كالخمر أو الميتة ، فقبضه ومات في يده ، والذي أشار إليه رواية في أن المشتري بالميتة والدم يصير مضموناً بالقبض وإن كان لا يصير مملوكاً ، وهذا بخلاف ما أشار إليه في

فاكتسب بعد التدبير مالا، ثم تصادقوا، فالتدبير لا يحتمل النقص كالإعتاق، ثم للمأخوذ منه أن يضمن المدبر الأكثر من قيمته يوم قبضه أو يوم دبره، والكسب يكون للضامن، وإن كانت جارية فاستولدها فالجواب فيها كالجواب في المدبرة، وإن كان دفعها إليه في الابتداء، على غير تصديق منه أنها له، فدبرها أو استولدها أو كاتبها، فأدت ثم اكتسبت مالا، ثم تصادق الآخذ والمأخوذ منه على أنها لم تكن له في الأصل، وكذبتهما الأمة، فقد بينا أن تصادقهما في إبطال حق الأمة في العتق بعد ما ثبت بالظاهر لا يكون معتبرا يبقى حكم الضمان فيما بينهما، فيكون للمأخوذ منه أن يضمن الآخذ أكثر القيمتين، وما اكتسبت بعد ذلك فهو سالم للضامن، فلو كان هذا التصادق منهما قبل

المبسوط، فهناك قال: العقد غير منعقد أصلاً، فبقي القبض بتسليم المال، وذلك غير موجب للضمان على القابض، بخلاف المشتري بالخمر، ولكن الأصح ما ذكرناه هنا، لأنه يقبضه على أنه له، ومثل هذا القبض وإن حصل بإذن المالك يكون موجباً ضمان القيمة. ألا ترى أن هذا لا يكون دون المقبوض على سوم الشراء، وذلك مضمون بالقيمة، وإن لم يصير مملوكاً للقابض، فهذا مثله. ولو كان دبر العبد فاكْتَسَبَ بعد التدبير مالا، ثم تصادقوا، فالتدبير لا يحتمل النقص كالإعتاق، ثم للمأخوذ منه أن يضمن المدبر الأكثر من قيمته يوم قبضه أو يوم دبره؛ لأنه بالتدبير صار كالمستهلك له، فإنه احتبس عنده بما جرى فيه من العتق، يعني العتق المضاف إلى ما بعد الموت، وقد بينا أن الاستهلاك موجب للضمان بعد القبض، فكان له أن يضمنه بأي السببين شاء. والكسب يكون للضامن؛ لأنه حادث بعد التدبير وقد ملكه بالضمان من وقت القبض، أو من وقت التدبير. وإن كانت جارية فاستولدها فالجواب فيها كالجواب في المدبرة، وإن كان دفعها إليه في الابتداء، على غير تصديق منه أنها له، فدبرها أو استولدها أو كاتبها، فأدت ثم اكتسبت مالا، ثم تصادق الآخذ والمأخوذ منه على أنها لم تكن له في الأصل، وكذبتهما الأمة، فقد بينا أن تصادقهما في إبطال حق الأمة في العتق بعد ما ثبت بالظاهر لا يكون معتبرا يبقى حكم الضمان فيما بينهما، فيكون للمأخوذ منه أن يضمن الآخذ أكثر القيمتين؛ لأنه صار حابساً لها مستهلكاً بالتدبير أو الاستيلاء. وما اكتسبت بعد ذلك فهو سالم للضامن؛ لأنه ملكها بالضمان من حين تقرر عليه الضمان فيكون الكسب الحادث بعد ذلك مملوكاً له، فإن قيل: كيف يكون الكسب له وهو مقر أنها أمة للمأخوذ منه، وإن كسبها مملوك له؟ قلنا: نعم، ولكن القاضي كذبه في هذا الإقرار حين

استيفاء البدل لم يكن له على المكاتب ولا على كسبه سبيل، فلهذا قلنا: بأنه لا يلزمه رد المكاتبه عليه هاهنا، ثم بهذا التقرير تبين أنه إذا ازدادت القيمة هاهنا فإنه يضمه القيمة، يوم كاتب لا يوم استوفى البدل، لأن الاحتباس قد تحقق هاهنا، بنفس الكتابة فلا يتصور تكرره باستيفاء البدل وإذا تبين هذا يتضح به الفرق الأول، فإنه إنما يملكه بالضمان من حين يتقرر عليه ضمان القيمة، وهاهنا إنما تقرر عليه ضمان القيمة بعقد الكتابة، والمستوفى من المكاتبه كسب حادث بعد ذلك، فيكون سالماً للضامن، وهناك إنما ضمن قيمته من وقت الأداء، والمستوفى كسب كان حاصلًا قبل ذلك، ثم يكون لهم أن

قضى عليه بقيمتها، والمقر متى صار مكذبًا في إقراره يبطل حكم إقراره، ألا ترى أن المقر له لو كذبه بطل به إقراره، فإذا كذبه القاضي أولئ، وفرق في الكتابة بين هذا وبين ما سبق، فهناك إذا تعذر رد المكاتب بعد العتق بالأداء، وقد صدقهما، قد بينا أنه يرد المكاتبه التي قبضها وهاهنا إذا تعذر رد المكاتبه بتكذيب إياهما لم يلزمه رد المكاتبه مع ضمان القيمة. لأن هناك قد ثبت حق المأخوذ منه في ذلك الكسب لوجود التصديق من المكاتب، لولا العتق الذي نفذ فيه، فعرنا أن تعذر الرد إنما كان باعتبار أنه اتصل به ما لا يحتمل النقص، لا باعتبار تكذيب القاضي إياه في ذلك فيقتصر الحكم على المحل الذي وجد فيه ما لا يحتمل النقص، وذلك غير موجود في المكاتبه المقبوضة، وهاهنا ما ثبت له الحق فيما اكتسبه بعد الكتابة، لأن المكاتب يكذبهما في ذلك. فلو كان هذا التصديق منهما قبل استيفاء البدل لم يكن له على المكاتب ولا على كسبه سبيل، فلهذا قلنا: بأنه لا يلزمه رد المكاتبه عليه هاهنا، ثم بهذا التقرير تبين أنه إذا ازدادت القيمة هاهنا فإنه يضمه القيمة، يوم كاتب لا يوم استوفى البدل، لأن الاحتباس قد تحقق هاهنا، بنفس الكتابة فلا يتصور تكرره باستيفاء البدل، وهاهنا إنما يتحقق الاحتباس باستيفاء بدل الكتابة، فيضمه قيمته عند ذلك. وإذا تبين هذا يتضح به الفرق الأول، فإنه إنما يملكه بالضمان من حين يتقرر عليه ضمان القيمة، وهاهنا إنما تقرر عليه ضمان القيمة بعقد الكتابة، والمستوفى من المكاتبه كسب حادث بعد ذلك، فيكون سالماً للضامن، وهناك إنما ضمن قيمته من وقت الأداء، والمستوفى كسب كان حاصلًا قبل ذلك، ألا ترى أن المأذون المدين لو كاتبه مولاه فادئ فعتق كان للفرماء أن يضمه قيمته يوم عتق، لأن مالية الرقبة كان مستحقًا لهم بالدين، وقد صار مستهلكًا بقبضه بدل الكتابة، فإن قبل ذلك كان لهم أن يردوه عبدًا يبيعوه في دينهم. ثم يكون لهم أن يأخذوا المكاتبه إن لم تف القيمة بدينهم؛ لأن حقهم كان ثابتًا في هذا الكسب، لبقاء حقهم في مالية الرقبة. ولو غصب عبدًا قيمته

يأخذوا المكاتب إن لم تف القيمة بدونهم ، ولو غصب عبداً قيمته ألف فصار يساوي ألفين في يده ، ثم كاتبه الغاصب ، ولا يعلم أنه لغيره ، ثم صارت قيمته ثلاثة آلاف ، ثم أدنى فعتق ، ثم تصادق الغاصب والمغصوب منه على ما كان بينهما ، وكذبهما العبد فإن القاضي يضمن الغاصب قيمة العبد يوم كاتبه ، لا يوم أدنى فعتق .

٣٧ . باب : ما لا يكون فينا وإن أحرز في أرض الحرب

مسلم غصب من مسلم عبداً ، ثم ارتد وأحرزه بدار الحرب معه ، ثم ظهر المسلمون على المرتد فقتلوه ، وأخذوا ما معه ، فالعبد مردود على المغصوب منه ، قبل القسمة وبعد القسمة بغير شيء ، ثم بالردة وللحقوق بدار الحرب لا

ألف فصار يساوي ألفين في يده ، ثم كاتبه الغاصب ، ولا يعلم أنه لغيره ، ثم صارت قيمته ثلاثة آلاف ، ثم أدنى فعتق ، ثم تصادق الغاصب والمغصوب منه على ما كان بينهما ، وكذبهما العبد فإن القاضي يضمن الغاصب قيمة العبد يوم كاتبه ، لا يوم أدنى فعتق ؛ لأن الاحتباس والاستهلاك قد حصل بنفس الكتابة ، ألا ترى أنه لو لم يكن استوفى المكاتب لم يعمل تصادقهما في حق المكاتب ولم يكن للمغصوب منه عليه سبيل ، فإذا ثبت أنه يضمن قيمته ، يوم كاتب ثبت أنه يملكه من ذلك الوقت ، فتكون المكاتب سالمة للغاصب لأنه استوفى من كسب ، كان بعد تقرر الضمان عليه ، فهو إيضاح لما سبق ، والله موفق .

١٣٧- باب : ما لا يكون فينا وإن أحرز في أرض الحرب

مسلم غصب من مسلم عبداً ، ثم ارتد وأحرزه بدار الحرب معه ، ثم ظهر المسلمون على المرتد فقتلوه ، وأخذوا ما معه ، فالعبد مردود على المغصوب منه ، قبل القسمة وبعد القسمة بغير شيء ؛ لأن الآخذ كان ضامناً له ، ولا يخرج من ضمانه إحرازه ، فإذا لم يبرأ من ضمانه لم يكن محرراً له ومعنى هذا الكلام من وجهين . أحدهما : أن ضمان الغصب يوجب الملك له عند تقرر عليه ، وفيما انعقد له بسبب الملك لا يكون مستولياً عليه ، متملكاً له على غيره بطريق القهر . والثاني : أن رد العين قد لزمه بحكم الغصب ، على وجه إذا تعذر يخلفه ضمان القيمة فيه . ثم بالردة وللحقوق بدار الحرب لا يسقط

يسقط عنه ما لزمه من ضمان الرد، ولا ما هو خلف عنه في ضمان القيمة، فإذا أخذه المولى بعد القسمة بغير شيء يعوض الذي وقع في سهمه قيمته من بيت المال، لاستحقاق نصيبه، وكذلك لو كان ارتد قبل الغصب والمساءلة بحالها، والمرأة إن كانت هي التي اغتصبت ثم ارتدت في هذا الحكم كالرجل، والذمي إذا نقض العهد، بعد الغصب أو قبله، في هذا الحكم كالمسلم، ولو كان المرتد اللاحق بدار الحرب أو الذمي الناقض للعهد خرج من دار الحرب فغصب مالا من مسلم أو ذمي، فأدخله دار الحرب ثم وقع الظهور على ما

عنه ما لزمه من ضمان الرد، ولا ما هو خلف عنه في ضمان القيمة^(١)؛ لأن ذلك واجب في ذمته، والإحراز بدار الحرب لا يتحقق فيما في ذمته. فإذا أخذه المولى بعد القسمة بغير شيء يعوض الذي وقع في سهمه قيمته من بيت المال، لاستحقاق نصيبه، وكذلك لو كان ارتد قبل الغصب والمساءلة بحالها؛ لأنه ما دام في دار الإسلام فهو مخاطب بحكم الإسلام، بمنزلة المسلم، فيكون ملتزماً بضمانه بالغصب. والمرأة إن كانت هي التي اغتصبت ثم ارتدت في هذا الحكم كالرجل، والذمي إذا نقض العهد، بعد الغصب أو قبله، في هذا الحكم كالمسلم؛ لأنه ملتزم للضمان، وإنما أورده هنا لأن الذمي الناقض للعهد يكون فيئاً، والمرتدة بعد اللحاق بدار الحرب كذلك، ومع ذلك المغصوب يكون مردوداً على المالك، لأنهما حين أحرازه لم يملكوا المغصوب لكونهما ضامنين له، فإذا بقي على ملك المسلم حتى ظهر عليه المسلمون، كان مردوداً على صاحبه، وإن كان من في يده فيئاً. ولو كان المرتد اللاحق بدار الحرب أو الذمي الناقض للعهد، خرج من دار الحرب فغصب مالا من مسلم أو ذمي فأدخله دار الحرب ثم وقع الظهور على ما معه فذلك فيء؛ لأنه صار من أهل الحرب حين التحق بهم مرتدّاً أو ناقضاً للعهد، وغصب الحربي مال المسلم لا يكون موجباً للضمان عليه، كما أن استهلاكه مال المسلم لا يوجب الضمان عليه، بخلاف ما تقدم فهناك حين غصب كان هو من أهل دار الإسلام، لو استهلك المال كان هو ضامناً له، فكذلك إذا غصبه وإذا لم يكن ضامناً مطالباً بالرد يتم إحرازه له فيصير مالكا، ثم ظهور المسلمين على مال الحربي سبب لكون المال غنيمة، فإن وجده صاحبه قبل القسمة أخذه بغير شيء، وإن وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة. لأنه بمنزلة ما لو كان المحرر غيره من أهل الحرب، ألا ترى أنه لو أسلم في هذا الفصل كان المال سالماً له وفي الفصل الأول لو أسلم كان

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥٦).

معه فذلك فيء ، بخلاف ما إذا خرج الحربيّ مغيرًا لا مستأمنًا ، ولو أن الغاصب الذي هو ضامن لما دخل دار الحرب ومعه المغصوب ، غصبه منه غيره فاقتصما فيه إلى سلطانهم ، فمنع السلطان الغاصب الأول أن يعرض للغاصب الآخر فيه ، ثم أسلم أهل الدار فذلك المال للغاصب الآخر لا سبيل لأحد عليه ، ثم الغاصب الأول يضمن قيمته لصاحبه ، ولو ظهر المسلمون على الدار فإن صاحبه يأخذه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة إن شاء ، ولو أن مسلمين مستأمنين ، أو أسيرين في دار الحرب ، اغتصب أحدهما صاحبه شيئًا ثم ارتد الغاصب ، ومنع المغصوب ، وتابعه على ذلك سلطان تلك البلاد ، ثم أسلموا جميعًا بعد ذلك ، فعلى الغاصب رد

مأمورًا برده على صاحبه ، وهنا على قياس الاستهلاك أيضًا فإنه لو استهلكه بعدما صار حربيًا ، ثم أسلم لم يكن عليه ضمانه ولو استهلكه قبل أن يصير حربيًا ثم أسلم فهو ضامن لصاحبه ، وكذلك لو أن حربيًا دخل إلينا بأمان فاغتصب مسلمًا أو معاهدًا مالا فادخله في دار الحرب ، ثم أسلم كان عليه أن يرده ، ولو وقع في الغنيمة كان مردودًا على صاحبه ، قبل القسمة وبعدها بغير شيء . بخلاف ما إذا خرج الحربيّ مغيرًا لا مستأمنًا ؛ لأنه إذا كان مستأمنًا فهو ضامن للمغصوب بالآخذ ، كما يكون ضامنًا لو استهلكه ، فلا يتم إحرازه فيه ، ولو خرج مغيرًا لم يكن ضامنًا لما أخذه لأنه لو استهلكه لم يكن ضامنًا له فيتم إحرازه فيه . ولو أن الغاصب الذي هو ضامن لما دخل دار الحرب ومعه المغصوب ، غصبه منه غيره فاقتصما فيه إلى سلطانهم ، فمنع السلطان الغاصب الأول أن يعرض للغاصب الآخر فيه ، ثم أسلم أهل الدار فذلك المال للغاصب الآخر لا سبيل لأحد عليه ؛ لأن إحرازه له قد تم حسًا باعتبار أنه غلبه ، وحكمًا بقوة سلطانهم ، حين قصر يد الغاصب الأول عن استرداده ، فصار هو مالكًا له ، لأنه حربي حين أخذه فلا يكون ضامنًا بالغصب ، كما لا يكون ضامنًا بالاستهلاك ولأنه لو أخذه من يد المالك بهذه الصفة ، يصير ممتلكًا بالإحراز بالدار ، وبقوة سلطانهم ، فذلك إذا أخذه من يد الغاصب من المالك ، ثم الغاصب الأول يضمن قيمته لصاحبه ؛ لأنه تعذر عليه رد العين بعدما لزمه ذلك ، وضمان القيمة خلف عن رد العين عند تعذره . ولو ظهر المسلمون على الدار فإن صاحبه يأخذه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة إن شاء ؛ لأن هذا المال صار غنيمة ، كسائر الأموال التي أخذت من الغاصب الثاني والحكم فيما صار غنيمة مما كان أصل الملك فيه لمسلم ما بينا . ولو أن مسلمين مستأمنين ، أو أسيرين في دار الحرب ، اغتصب أحدهما صاحبه شيئًا ثم ارتد الغاصب ، ومنع المغصوب ، وتابعه على ذلك سلطان تلك البلاد ، ثم أسلموا جميعًا بعد ذلك ، فعلى

المغصوب على صاحبه، ولو ظهر المسلمون على الدار فهو مردود على صاحبه قبل القسمة وبعدها بغير شيء، ولو كانا أسلما في دار الحرب، والمسألة بحالها، فإن أسلم أهل الدار قبل أن يظهر المسلمون عليهم رد المغصوب على المغصوب منه، لما بينا أنه بنفس الإسلام صار ملتزماً أحكام الإسلام، ومن حكم الإسلام رد المغصوب على المغصوب منه، على ما قال ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى ترد»، وبعد ما وجب عليه رد العين لا يتم إحرازه له وإن ارتد وصار غالباً بقوة سلطانهم، فإن لم يسلموا حتى ظهر عليهم المسلمون، فالغاصب فيء لمن أصابه .

الغاصب رد المغصوب على صاحبه، ولو ظهر المسلمون على الدار فهو مردود على صاحبه قبل القسمة وبعدها بغير شيء؛ لأن الغاصب ضامن لما أخذه هاتنا، أما في المستأمنين فغير مشكل، لأن أحدهما لو استهلك مال صاحبه كان ضامناً كما لو قتله، فكذلك بالغصب يصير ضامناً، وأما في الأسيرين فمن أصحابنا من يقول: هذا الجواب قول محمد - رحمه الله عليه -، لأن عنده الأسير كالمستأمن في حكم ضمان نفسه، إذا قتله مسلم، فكذلك في حكم ضمان ماله، فأما عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - لو قتل أحد الأسيرين صاحبه لم يضمن شيئاً من بدل نفسه، فكذلك إذا غصب ماله لا يكون ضامناً له، قال - رضي الله تعالى عنه - : والأصح أن هذا قولهم جميعاً، لأن المسلم معتقد حكم الإسلام حيثما يكون، فهو بهذا الاعتقاد يكون مستوجباً رد العين، وضمان القيمة عند تعذر رد العين، خلف عن رد العين في محل معصوم متقوم، وبالإسراء لا يخرج ماله من أن يكون متقوماً وهذا لأن المسلم، وإن كان أسيراً فهو من أهل دار الإسلام، ألا ترى أن زوجته التي في دار الإسلام لا تبين منه، فيكون الإحراز في ماله باقياً حكماً باعتبار يده، فلهذا كان الغاصب ضامناً له، ومع كونه ضامناً لا يتم إحرازه . ولو كانا أسلما في دار الحرب، والمسألة بحالها، فإن أسلم أهل الدار قبل أن يظهر المسلمون عليهم رد المغصوب على المغصوب منه، لما بينا أنه بنفس الإسلام صار ملتزماً أحكام الإسلام، ومن حكم الإسلام رد المغصوب على المغصوب منه، على ما قال ﷺ: «على اليد ما أخذت حتى ترد»^(١)، وبعد ما وجب عليه رد العين لا يتم إحرازه له وإن ارتد وصار غالباً بقوة سلطانهم، فإن لم يسلموا حتى ظهر عليهم المسلمون، فالغاصب فيء لمن أصابه؛ لأنه ما أحرز نفسه بدار الإسلام،

(١) تقدم تخريجه .

بخلاف ما لو ارتد في دار الإسلام ولحق بدار الحرب ، لأن هناك حربته ، كانت متأكدة بالإحراز بالدار ، فلا يحتمل الانتقاض بعد ذلك بحال . ولا سبيل للمغصوب منه على المال ، قبل القسمة ولا بعدها ، ولو استودع مسلم مسلماً شيئاً وأذن له إن غاب أن يخرج معه ، فارتد المودع ولحق بدار الحرب ، فلحقه صاحبه ، وطلبه منه فمنعه ، واختصما فيه إلى سلطان تلك البلاد ، فقصر يد المسلم عنه ، ثم أسلم أهل الدار فالوديعة للمودع لا سبيل لصاحبها عليها فإن أسلم بعد ذلك كان سالماً له ، ولو وقع في الغنيمة رد على صاحبه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة ، ولو كان غصبه في دار الإسلام ، والمسألة بحالها ، فإنه مردود على المغصوب منه على كل حال ، وإن كان حين طلبه في دار الحرب من الغاصب أعطاه إياه ثم وثب فأخذ منه ثانية وقصر السلطان يد المغصوب منه عن الاسترداد ثم أسلم

فلا يكون معصوماً من الاسترقاق بعد ما صار حريياً بالردة . بخلاف ما لو ارتد في دار الإسلام ولحق بدار الحرب ، لأن هناك حربته ، كانت متأكدة بالإحراز بالدار ، فلا يحتمل الانتقاض بعد ذلك بحال . ولا سبيل للمغصوب منه على المال ، قبل القسمة ولا بعدها ؛ لأن بمجرد إسلامه لم يصر ماله محرراً بالدار حقيقة ولا حكماً إلا أنه إذا وقع الظهور على الدار ، والمال في يده ، فيكون هو أحق به لسبق إحرازه باعتباره يده ، وهذا لا يوجد فيما غصبه منه غيره ، ممن صار حرياً ، لأن ذلك المال ليس في يده حقيقة ولا حكماً ، فيكون غنيمة للمسلمين ، لا سبيل له عليه ، ومن أصحابنا من يقول : موضوع هذه المسألة فيما إذا كان الغاصب حرياً حين غصبه ، فأما إذا كان مسلماً ثم ارتد ، كما وضع عليه المسألة الأولى فلا يكون الجواب كذلك ، ألا ترى أنه قال : الغاصب فيء لمن أصابه ، ولم يقل : إنه يجبر على الإسلام ، ولو كان مراده أن يكون مسلماً حين يغصبه ثم يرتد لكان مجبراً على الإسلام فإما أن يقال : هذا غلط وقع من الكاتب أو وضع في المسلمين في الابتداء ، ثم ذهب وهمه إلى أنه وضع في حربي يغصب من المسلم أسلم في دار الحرب ، فأجاب بما قال : وهذا لأن الحرية تتأكد بنفس الإسلام ، على وجه لا يحتمل الانتقاض بعد ذلك بوجه من الوجوه ، فيقتل الغاصب إن لم يسلم ، فأما أن يجعل فيء فلا . ولو استودع مسلم مسلماً شيئاً وأذن له إن غاب أن يخرج معه ، فارتد المودع ولحق بدار الحرب ، فلحقه صاحبه ، وطلبه منه فمنعه ، واختصما فيه إلى سلطان تلك البلاد ، فقصر يد المسلم عنه ، ثم أسلم أهل الدار فالوديعة للمودع لا سبيل لصاحبها عليها ؛ لأنه ما كان ضامناً لها في دار الإسلام ، وحين منعها في دار الحرب

أهل الدار فهو سالم للغاصب ، وكذلك لو لم يكن الغاصب رده ولكن المغصوب منه قد رعليه فأخذه ، ثم خاصمه فيه الغاصب فرده عليه سلطان أهل الحرب ، ولو أن رجلين أسلما في دار الحرب ، ثم غصب أحدهما صاحبه شيئاً وجحده ، فاختصما إلى سلطان تلك البلاد ، فسلمه للغاصب لكونه في يده ، ثم أسلم أهل الدار ، والرجلان مسلمان على حالهما . فالمغصوب مردود على المغصوب منه . وإن لم يسلموا حتى ظهر المسلمون على الدار فالمغصوب فيء لمن أصابه ، ولا سبيل عليه للمغصوب منه ، وإن أقام البيئة ،

كان هو حريياً لو استهلكها لم يضمن ، فذلك إذا منعها ولأنه بهذا المنع يصير في حكم الغاصب ، فكأنه غصبه منه الآن ابتداء ، فيتم إحرازه بقوة السلطان . فإن أسلم بعد ذلك كان سالماً له ، ولو وقع في الغنيمة رد على صاحبه قبل القسمة بغير شيء وبعدها بالقيمة ، ولو كان غصبه في دار الإسلام ، والمسألة بحالها ، فإنه مردود على المغصوب منه على كل حال ؛ لأنه كان ضامناً له في دار الإسلام ، فلا يصير ضامناً بالمنع بعد الطلب في دار الحرب ، إذ الغصب بعد الغصب لا يتحقق مع بقاء الأول ، فيجعل وجود هذا المنع كعدمه . وإن كان حين طلبه في دار الحرب من الغاصب أعطاه إياه ثم وثب فأخذ منه ثانية وقصر السلطان يد المغصوب منه عن الاسترداد ثم أسلم أهل الدار فهو سالم للغاصب ؛ لأن حكم الغصب الأول قد انتهى بالرد على صاحبه ، ويسقط عنه ما كان لزمه من رد العين ، فيكون أخذه الآن غصباً ابتداء ، وذلك غير موجب للضمان عليه ، لأنه حربي في هذه الحالة ، فيصير محرراً له بهذا الغصب ، حين منعه السلطان منه . وكذلك لو لم يكن الغاصب رده ولكن المغصوب منه قدر عليه فأخذه ، ثم خاصمه فيه الغاصب فرده عليه سلطان أهل الحرب ؛ لأنه أخذه منه فهذا والأول سواء ، لأن الغاصب برئ من ضمانه حين أخذه المغصوب منه من يده ، فالتحق هذا المال بمال آخر ، أدخله مع نفسه ، فإذا غلب عليه الغاصب بقوة السلطان يصير محرراً له ، ولو أن رجلين أسلما في دار الحرب ، ثم غصب أحدهما صاحبه شيئاً وجحده ، فاختصما إلى سلطان تلك البلاد ، فسلمه للغاصب لكونه في يده ، ثم أسلم أهل الدار ، والرجلان مسلمان على حالهما . فالمغصوب مردود على المغصوب منه ؛ لأن رد العين مستحق على الغاصب ، بحكم اعتقاده ، فإسلام أهل الدار لا يزيده إلا وكادة ، وبقوة سلطان أهل الحرب المسلم لا يصير محرراً مال المسلم ولا ممتلكاً لأنهما لو كانا في دار الإسلام لم يكن هو ممتلكاً بحكم سلطان المسلمين ، فكيف يصير ممتلكاً بحكم سلطان أهل الحرب . وإن لم يسلموا حتى ظهر المسلمون على الدار فالمغصوب فيء لمن أصابه ، ولا

لأن الغاصب لا يكون محرراً لهذا المال أبداً ، والمغضوب منه إنما يكون محرراً باعتبار يده ، ولهذا قلنا : إنه لا يكون محرراً عقاره .

٣٨٠ باب : الوكالة في الفداء في العبد المأسور

ولو أن المأسور منه العبد وكل رجلاً بأن يأخذه له بالثمن من يد المشتري من العدو فذلك جائز ، فإذا أخذه كان الثمن على الوكيل للذي اشتراه من

سبيل عليه للمغضوب منه ، وإن أقام البيعة ، لأن الغاصب لا يكون محرراً لهذا المال أبداً ، والمغضوب منه إنما يكون محرراً باعتبار يده ، ولهذا قلنا : إنه لا يكون محرراً عقاره ؛ لأن يده لا تكون متأكدة عليها ، ولا يكون محرراً لما أودعه من حربي في قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - وإنما يكون محرراً لما في يده ، أو لما أودعه مسلماً ، أو معاهداً باعتبار أن يد ذي اليد معتبرة محترمة صالحة للإحراز بها ، وهي قائمة مقام يده ، وهذا المعنى لا يوجد في يد الغاصب منه ، لأنها وإن كانت محترمة فهي ليست بقائمة مقام يده ، فيلتحق هذا المال بما ليس في يد أحد أصلاً فيكون فيئاً . ألا ترى أنه بعد ما أسلم لو خرج إلى دارنا وخلف ماله في دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار ، كان جميع ذلك المال فيئاً إلا ما أودعه مسلماً أو معاهداً ، ولا سبيل له عليه ، قبل القسمة ولا بعدها . لأن ذلك حكم يبتنى على إحراز المال بدار الإسلام ، ولم يوجد وهذا كله قياس قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - وأما على قول محمد - رحمه الله تعالى - كل ذلك مردود عليه ، قبل القسمة وبعدها ، إلا شيئاً غصبه منه حربي وجحده ومنعه منه بقوة سلطان أهل تلك البلاد ، فإن إحراز الحربي لذلك المال عليه يتم بقوة السلطان ، فيصير ممتلكاً له ، فأما ما سوى ذلك كله مال المسلم فهو مردود عليه ، سواء كان في يده أو في يد غاصبه المسلم ، أو في يد مودعه وهو حربي ، وقد تقدم بيان هذه المسألة . والله أعلم .

١٣٨- باب : الوكالة في الفداء في العبد المأسور

ولو أن المأسور منه العبد وكل رجلاً بأن يأخذه له بالثمن من يد المشتري من العدو فذلك جائز ؛ لأنه يملك أخذه بنفسه ، فيملك إقامة الغير فيه مقامه ، وبعد ما قام مقامه كان له أن يخاصم فيه حتى يأخذه بالثمن . فإذا أخذه كان الثمن على الوكيل للذي

أهل الحرب ، فإن دفع الوكيل الثمن وقبض العبد ، فدفعه إلى الأمر ، ثم وجد به الأمر عيباً ، قد كان حدث بعدما أسر من يد مولاه فالذي يخاصم في العيب هو الوكيل ، فإذا ادعى المأخوذ منه أن العيب حادث بعدما أخذ

اشتراه من أهل الحرب ؛ لأن حق قبض العبد إليه فيكون وجوب تسليم الفداء عليه أيضاً ، وهذا لأنه هو المباشر للعقد ، وحقوق العقد تتعلق بالعائد ، والعائد فيما هو من حقوق العقد بمنزلة العائد لنفسه كما في الوكيل بالشراء ابتداء ، فإن قيل : هذا في الشراء يستقيم باعتبار أن الوكيل يباشر سبب ملك مبتدأ ، فيجعل كأن الملك ثبت له ابتداء أو ثبت للموكل على وجه الخلافة عليه ، بحكم عقده ، وهذا المعنى لا يوجد هاهنا ، لأن العبد يعود إلى قديم ملك المأسور منه ، فينبغي أن يجعل الوكيل هاهنا كالمعبر عنه ، فلا يتعلق به حقوق العقد ، قلنا : هذا في حق المأسور منه إعادة إلى قديم ملكه كما قلتم ، فأما في حق المشتري من العدو وفي حق الوكيل ، هذا بمنزلة الشراء ابتداء ، لأن الوكيل أضاف العقد إلى نفسه ، فإنه قال : أعطني هذا العبد بالثمن الذي اشتريته به ، أو قال : أعطني لفلان فلا يكون هو معبراً عنه في موضع يكون مستغنياً عن إضافة العقد إليه ، حتى لو أضاف العقد إليه ، بأن قال : أعط فلانا بالثمن الذي أخذته به ، نقول : بأن يكون المال على الأمر ، وحق قبض العبد إليه ، لأنه جعل نفسه معبراً عن العبد فيكون بمنزلة الرسول لا يلحقه العهدة ، ونظيره الوكيل بالصلح إذا قال : صالحني من دعواك الدار التي في يد فلان على كذا ، فصالحه كان المال على الوكيل ، ولو قال : صالح فلاناً من هذه الدار على كذا ، فإنه يكون المال على الموكل ليس على الوكيل منه شيء ، وكان المعنى فيه وهو أن هذا العقد أخذ شبهاً من أصليين ، من الشراء المبتدأ باعتبار أنه يستغني عن الإضافة إلى الغير ، وباعتبار أن المشتري من العدو يزيل ملكه بما يأخذه من العوض ابتداء وشبهاً من الخلع والصلح عن دم العمد ، فيوفر حظه على الشبهين فنقول : لشبهة بالشراء إذا أضاف العقد إلى نفسه كان هو المطالب بالعوض وكان حق القبض إليه ، ولشبهة بالخلع والصلح عن دم العمد إذا أضاف العقد إلى المولى القديم كان هو معبراً عنه ، فيكون المطالب بالثمن هو الموكل وحق القبض إليه ليس على الوكيل من ذلك شيء . فإن دفع الوكيل الثمن وقبض العبد ، فدفعه إلى الأمر ، ثم وجد به الأمر عيباً ، قد كان حدث بعدما أسر من يد مولاه فالذي يخاصم في العيب هو الوكيل ؛ لأن الرد بالعيب من حقوق العقد ، والوكيل في حقوق هذا العقد بمنزلة العائد لنفسه ، والحاصل أنه جعل هذا بمنزلة الشراء ابتداء في حكم الرد بالعيب ، حتى لا يكون بين الأمر وبين المأخوذ منه خصومة سواء كان الوكيل حاضراً أو غائباً ، ولكن الوكيل هو الذي يخاصم ويرد بالعيب ويسترد الثمن . فإذا ادعى

منه فالقول قوله مع يمينه، وبعدها قبض الأمر العبد ليس للوكيل أن يخاصم في عيبه إلا بأمر الأمر، وإن كان العبد في يد الوكيل لم يدفعه إلى الأمر، وبعدها كان له أن يردده من غير أمر الأمر، وبعدها رده ليس للأمر أن يأبى ذلك، لأنه بمنزلة الوكيل بالشراء وهذا الحكم في الوكيل بالشراء وقد قررناه في البيوع من شرح المختصر، فإن ادعى المأخوذ منه أن العيب كان عند الأمر قبل الأسر فالقول قول الوكيل مع يمينه، فإذا حلف الوكيل رده بالعيب، حضر الأمر أو لم يحضر، إلا أن يقيم المأخوذ منه البينة على ما ادعى، فحيثئذ الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصمين، وإنما على المأخوذ منه أن يعيده إلى قديم ملكه على الوجه الذي أخذ منه، وقد وجد ذلك، وإن لم يكن له بينة فاستحلف الوكيل فأبى أن يحلف لزم ذلك الأمر، فإن أقر الوكيل أن العيب كان عند الأمر، وجحد الأمر فللأمر أن يلزم الوكيل إن شاء، فلإن أقام

المأخوذ منه أن العيب حادث بعدهما أخذ منه فالقول قوله مع يمينه؛ لأن الظاهر شاهد له، فإن الحادث يحال بحدوثه على أقرب الأوقات، حتى يثبت دليل الإسناد فيه إلى وقت حادث. وبعدها قبض الأمر العبد ليس للوكيل أن يخاصم في عيبه إلا بأمر الأمر؛ لأنه يخاصم للرد وهو يحتاج في ذلك إلى إخراج من يد الأمر، فلا يملك ذلك إلا بأمره. وإن كان العبد في يد الوكيل لم يدفعه إلى الأمر، وبعدها كان له أن يردده من غير أمر الأمر، وبعدها رده ليس للأمر أن يأبى ذلك، لأنه بمنزلة الوكيل بالشراء وهذا الحكم في الوكيل بالشراء وقد قررناه في البيوع من شرح المختصر. فإن ادعى المأخوذ منه أن العيب كان عند الأمر قبل الأسر فالقول قول الوكيل مع يمينه؛ لأن المأخوذ منه ادعى في العيب هاهنا، تاريخاً سابقاً، فلا يقبل قوله إلا بحجة، فيكون القول قول المتكر لذلك مع يمينه. فإذا حلف الوكيل رده بالعيب، حضر الأمر أو لم يحضر، إلا أن يقيم المأخوذ منه البينة على ما ادعى، فحيثئذ الثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصمين، وإنما على المأخوذ منه أن يعيده إلى قديم ملكه على الوجه الذي أخذ منه، وقد وجد ذلك، وإن لم يكن له بينة فاستحلف الوكيل فأبى أن يحلف لزم ذلك الأمر؛ لأن الوكيل ملجأ إلى هذا، فإنه لا يمكنه أن يحلف كاذباً إذا كان عالماً بأن العيب كان عند الأمر، وإنما لحقته هذه الضرورة في عمل باشره لغيره، فهو نظير الوكيل بالبيع يرد عليه بالعيب يأبى اليمين. فلإن أقر الوكيل أن العيب كان عند الأمر، وجحد الأمر فللأمر أن يلزم الوكيل إن شاء؛ لأنه غير ملجأ إلى هذا القرار لتمكنه، من أن يسكت حتى يعرض عليه اليمين ويقضي بنكوله ونظيره الوكيل بالبيع إذا رد عليه بعيب يحدث مثله بإقراره. فلإن أقام الوكيل البينة أن

الوكيل البينة أن العيب كان عند الأمر لزم العبد الأمر ، ولو أن الوكيل أبرأ المأخوذ منه من العيب الحادث عنده صح إبرأؤه في حقه ، ولو كان الأمر قبض العبد وغاب ، ثم جاء الوكيل به ليرده بالعيب ، فقال المأخوذ منه : لم يأمرك الأمر برده بالعيب ، وقال الوكيل : قد أمرني ، فالحق قول المأخوذ منه ، وإن قال المأخوذ منه أريد يمين الوكيل أن الأمر قد أمره بالرد ، فلا يمين على الوكيل ، ولو ثبت الأمر فقال المأخوذ منه : قد رضي الأمر بالعيب وكذبه الوكيل فالحق قول الوكيل ، ولو ادعى الرضاء على الوكيل كان القول قول الوكيل لإنكاره ، فكذا إذا ادعى الرضاء على الأمر ، لا يمين

العيب كان عند الأمر لزم العبد الأمر ؛ لأن الثابت بالبينة كالثابت بإقرار الأمر ، والوكيل خصم في إثبات ذلك لحاجته إلى أن يبرئ نفسه من العهدة . ولو أن الوكيل أبرأ المأخوذ منه من العيب الحادث عنده صح إبرأؤه في حقه ؛ لأنه كالعائد لنفسه في الخصومة في هذا العيب ، فكذا في الإبراء عنه إلا أن الأمر بالخيار إن شاء رضي بما رضي به الوكيل فيأخذ العبد ، وإن شاء ألزمه الوكيل ، لأن إسقاطه صحيح في حق من عامله ، ولا يصح في حق الموكل ، وهو في هذا الحكم نظير الوكيل بالشراء إذا رضي بالعيب بعد الشراء ، وأبى الموكل أن يرضى به ، وهذا لأنه يثبت للأمر حق الرد على الوكيل ، وللوكيل حق الرد على المشتري من العدو ، وإنما يعمل رضاء الوكيل في إسقاطه حقه لا في إسقاطه حق الأمر فإن قيل : كيف يملكه الوكيل بالثمن وحكم هذا العقد وعوده إلى قديم ملك المأسور منه لا ثبوت الملك فيه ابتداء لأحد ؟ قلنا : ما كان من حكم العقد فقد تم لأنه عاد إلى قديم ملك المولى ، إلا أنه بما حدث من إباء الأمر الرضاء بالعيب ، ورضاء الوكيل به يصير الأمر كأنه ملكه من الوكيل بما يغرمه من الثمن ، فلهذا كان الملك للأمر ، وفي الوكيل بالشراء هكذا يكون ، فإن الوكيل إنما يملكه على الأمر لا على البائع . ولو كان الأمر قبض العبد وغاب ، ثم جاء الوكيل به ليرده بالعيب ، فقال المأخوذ منه : لم يأمرك الأمر برده بالعيب ، وقال الوكيل : قد أمرني ، فالحق قول المأخوذ منه ؛ لأن أمره إياه بالرد عارض يدعيه الوكيل وخصمه منكر ، متمسك بما هو الأصل ، فالحق قول المنكر مع يمينه ، على علمه ، لأنه استحلاف على فعل الغير . وإن قال المأخوذ منه أريد يمين الوكيل أن الأمر قد أمره بالرد ، فلا يمين على الوكيل ؛ لأنه مدع فعليه البينة ، وإنما يمين في جانب المنكر ، فلا يجوز تحويلها عن موضعها . ولو ثبت الأمر فقال المأخوذ منه : قد رضي الأمر بالعيب وكذبه الوكيل فالحق قول الوكيل ؛ لأن المأخوذ منه هاهنا يدعي شيئاً عارضاً وهو رضاء الأمر بالعيب . ولو ادعى الرضاء على الوكيل كان القول قول الوكيل لإنكاره ، فكذا إذا ادعى الرضاء على الأمر ، لا

على الوكيل في ذلك ، فلو استحلف الوكيل كان على وجه النيابة ولا نيابة في اليمين ، لأن الأمر لا يحلف بهذه الدعوى لو كان حاضراً ، وإن ادعى الرضى على الوكيل وأراد يمينه فله ذلك ، فإذا جحد الرضى بعدما ادعى عليه ذلك استحلف فإن نكل لزمه العبد ثم الأمر بالخيار ، ولو كان الوكيل عالماً بالعيب حين أخذه فهو لازم للأمر ، سواء كان العيب مستهلكاً للعبد كالعمنى أو غير مستهلك للعبد ، ولو قال رجل للمشتري من العدو إن مولاه وكلني بأخذه

يمين على الوكيل في ذلك ؛ لأن الرضاء مدعى على غيره وهو الأمر . فلو استحلف الوكيل كان على وجه النيابة ولا نيابة في اليمين ، لأن الأمر لا يحلف بهذه الدعوى لو كان حاضراً ؛ لأنه ما عامل المأخوذ منه بشيء حتى يحلف ، فإذا كان لا يحلف من ادعى الرضاء عليه فكيف يحلف غيره على ذلك ! وإن ادعى الرضى على الوكيل وأراد يمينه فله ذلك ؛ لأنه ادعى عليه ما لو أقر به لزمه وقد بينا أنه في هذا الخصومة كالعائد لنفسه . فإذا جحد الرضى بعدما ادعى عليه ذلك استحلف فإن نكل لزمه العبد ثم الأمر بالخيار ؛ لأنه بنكوله صار راضياً بالعيب ، إما بطريق البدل أو بطريق الإقرار به إن كان أقام المأخوذ منه البينة ، أن الأمر قد رضي بالعيب وهو غائب فقبلت بينته لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة أو باتفاق الخصمين فإن حضر الأمر وجحد الرضاء لم يلتفت إلى ذلك ، لأن الوكيل خصم عنه ، وبعدهما ثبت رضاه بالبينة على خصمه لا يلتفت إلى جحدوه . ولو كان الوكيل عالماً بالعيب حين أخذه فهو لازم للأمر ، سواء كان العيب مستهلكاً للعبد كالعمنى أو غير مستهلك للعبد ، في قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - وفي قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - إن كان العيب غير مستهلك فكذلك الجواب ، وإن كان مستهلكاً للعبد لم يلزم الأمر إلا أن يشاء ، وهذا نظير الوكيل بالشراء إذا اشترى الأعمى بمثل ثمنه ، والخلاف فيه معروف ، إلا أن هناك شرط أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - أن يكون شراؤه بمثل ثمنه ، لأن تصرف الوكيل في الغبن الفاحش في الشراء لا يلزم الأمر وهاهنا الثمن مسمى ، وهو ما أخذه به المشتري من العدو ، فيلزم الأمر إذا أخذه بذلك الثمن على كل حال ، وعندهما هناك العقد ينفذ على الوكيل إذا تعذر تنفيذه على الموكل ، وهاهنا لا ينفذ على الوكيل لأنه يأخذه بغير رضى المشتري من العدو ، باعتبار قديم الملك ، وقديم الملاك كان للأمر لا للوكيل ، فإذا تعذر تنفيذه على الأمر كان باطلاً ، بخلاف ما تقدم ، وهو إذا علم بالعيب فرضي الأمر به فإن هناك قد عاد إلى قديم ملكه ، وتم موجب ذلك العقد ثم الأمر يلزمه الوكيل باعتبار أنه لا يرضى بعيه ، فيكون ذلك بمنزلة التملك منه ابتداء بعوض . ولو قال رجل للمشتري

منك بالثمن، فدفعه إليه بقضاء أو بغير قضاء ثم حضر المولى فجحد ذلك ، فالقول قوله مع يمينه ، فإن حلف رجع العبد إلى المشتري ، وليس للوكيل أن يقول آخذه لنفسه ، وإن أقام الآخذ البينة أن المأسور منه وكله بأخذه كان الثابت من الأمر بالبينة كالثابت بإقرار الخصم ، فيكون العبد للأمر، ولو أن أجنبياً وكل رجلاً بأن يشتري العبد المأسور من المشتري من العدو ، فاشتراه بثمن معلوم، ثم حضر المولى فليس له أن ينقض البيع الثاني ، ولكن يأخذه بالثمن الثاني أو يدع ، فإن وجده في يد الوكيل بالشراء فله أن يأخذه منه بالثمن، وإن كان الموكل غائباً، وإن كان الوكيل قد دفعه إلى الموكل فلا سبيل للمولى القديم عليه، ولكنه يتبع الموكل فيأخذ منه العبد ويدفع إليه

من العدو إن مولاه وكلني بأخذه منك بالثمن، فدفعه إليه بقضاء أو بغير قضاء ثم حضر المولى فجحد ذلك ، فالقول قوله مع يمينه ؛ لأن الأمر مدعى عليه، وهو منكر ، فالقول قوله لإنكاره ، ولو أقر به لزمه أخذ الوكيل له ، فإذا أنكر استحلف عليه . فإن حلف رجع العبد إلى المشتري ، وليس للوكيل أن يقول آخذه لنفسه ؛ لأنه ما أخذه ابتداء على وجه التملك ، بل على وجه الإعادة إلى قديم ملك المولى بالفداء ، فإذا تعذر ذلك بطل أخذه بخلاف مدعي الوكالة من جهة الشفيع بالأخذ له بالشفعة ، إذا أخذه ثم أنكر الشفيع الوكالة فإن المأخوذ يكون للوكيل بذلك الثمن ، لأنه أخذه على وجه التملك ابتداء بعوض ، فإن الأخذ بالشفعة بمنزلة الشراء المبتدأ ، فإذا تعذر تنفيذه على الموكل بجحوده كان نافذاً على الوكيل . وإن أقام الآخذ البينة أن المأسور منه وكله بأخذه كان الثابت من الأمر بالبينة كالثابت بإقرار الخصم ، فيكون العبد للأمر، وحكم العهدة فيه كما بينا في الفصل الأول. ولو أن أجنبياً وكل رجلاً بأن يشتري العبد المأسور من المشتري من العدو، فاشتراه بثمن معلوم، ثم حضر المولى فليس له أن ينقض البيع الثاني، ولكن يأخذه بالثمن الثاني أو يدع ؛ لأن الشرع أثبت له حق الأخذ بالفداء ، من غير أن ينقض تصرفاً سبق أخذه ، كما قررنا . فإن وجده في يد الوكيل بالشراء فله أن يأخذه منه بالثمن ، وإن كان الموكل غائباً ؛ لأن الوكيل ما دام العبد في يده في حكم المشتري لنفسه ، ثم البائع من الموكل ولهذا يحبس عنه بالثمن إذا نقده من مال نفسه، ويكون له أن يرده بالعيب من غير استطلاع رأي الموكل . وإن كان الوكيل قد دفعه إلى الموكل فلا سبيل للمولى القديم عليه ، ولكنه يتبع الموكل فيأخذ منه العبد ويدفع إليه الثمن ؛ لأن حكم يد الوكيل قد انتهى بالتسليم إلى الأمر، ولهذا لا يرده بالعيب إلا برضاء الأمر، ولا يحبس عنه بالثمن بعد ذلك، وهو أنه يخاصم ذا اليد لأنه إنما يخاصم ليأخذه وإنما

الضمن، فإن حضر بعدما اشتراه الوكيل قبل أن يقبضه من المشتري من العدو، فليس له أن ينقض شراء الوكيل قصداً ولكن يكون له أن يأخذه من يد المشتري من العدو، بالضمن الذي اشتراه به الوكيل إن شاء، فإن وجد به عيباً كان حادثاً به بعدما أسر من يده، فردّه بقضاء قاض، فإن كان رده على الموكل أو على الوكيل فهو على الموكل، وإن كان أخذه من المشتري من العدو فإنه يعود بالرد إليه، ولا سبيل للموكل ولا الوكيل عليه في أخذه، وإن كان رده على الوكيل بغير قضاء قاض فهو للوكيل، ولو كان المولى القديم وكل وكيلاً بأخذه من المشتري من العدو بالضمن فأخذه، وهلك في يده، قبل أن يسلمه إلى الموكل، فهلاكه على الموكل، وبهذا كان له أن يحبس

يتمكن من الأخذ من يده . فإن حضر بعدما اشتراه الوكيل قبل أن يقبضه من المشتري من العدو، فليس له أن ينقض شراء الوكيل قصداً ولكن يكون له أن يأخذه من يد المشتري من العدو، بالضمن الذي اشتراه به الوكيل إن شاء ؛ لأنه صادفه في يده ، فيكون له أن يأخذه منه ، بمنزلة الشفيع يأخذ بالشفعة من يد البائع بالضمن، قبل أن يسلمه إلى المشتري ، إلا أن هناك يشترط حضرة المشتري، لأنه يملكه بالأخذ ابتداء وهو ملك المشتري وههنا المولى لا يملكه ابتداء ولكن يعيده إلى قديم ملكه، فلا يشترط حضور غير ذي اليد لأخذه، وإذا أخذه من يده كانت عهده عليه، لأن بأخذه فات القبض المستحق بالعقد الذي كان بينه وبين الوكيل، فيتقضى ذلك العقد من الأصل فيما بينهما حكماً لأخذه، ويلتحق هذا بما لو أخذه قبل شراء الوكيل وهذا هو الحكم في الشفيع أيضاً إذا أخذه من يد البائع، وإن كان الوكيل قد قبضه، فأخذه من يده فعهدته عليه، وكذلك إن كان سلمه إلى الموكل فأخذه من يده فعهدته عليه. فإن وجد به عيباً كان حادثاً به بعدما أسر من يده، فردّه بقضاء قاض، فإن كان رده على الموكل أو على الوكيل فهو على الموكل؛ لأنه بهذا الرد انفسخ قبضه، فيعود الحكم على ما كان قبل قبضه وإن كان أخذه من المشتري من العدو فإنه يعود بالرد إليه، ولا سبيل للموكل ولا الوكيل عليه في أخذه، لما بينا أن العقد الذي جرى بينهما قد انتقص بفوات القبض المستحق له، فلا يعود إلا بالتجديد ونظيره الشفعة . وإن كان رده على الوكيل بغير قضاء قاض فهو للوكيل ؛ لأن هذا بمنزلة الشراء المبتدأ في حق الموكل ، فلا يلزمه حكمه . ولو كان المولى القديم وكل وكيلاً بأخذه من المشتري من العدو بالضمن فأخذه، وهلك في يده، قبل أن يسلمه إلى الموكل، فهلاكه على الموكل ؛ لأن الوكيل يقبض له فيده كيده

من الأمر إذا قبضه ، حتى يستوفي منه الثمن لنفسه ، فإن هلك بعد الحبس هلك من مال الوكيل وبطل الثمن عن الوكيل ، وإن تعيب في يد الوكيل بعدما منعه فالمولى القديم بالخيار ، إن شاء أخذه بجميع الثمن ، وإن شاء ألزمه الوكيل بالثمن ، ولو أن الوكيل أقال المشتري من العدو لم يجز ذلك على الموكل ، ولو كان المشتري من العدو وكل رجلاً بأن يدفعه إلى مولاة بالثمن فهذا جائز والوكيل هو المؤاخذ بالعبد حتى يسلمه إليه ، وهو الذي

، ما لم يمنعه منه ، وإن هلك في يد المشتري من العدو قبل أن يقبضه الوكيل فقد انتقض حكم ذلك الأخذ ، ويرجع الوكيل بالثمن على المشتري من العدو فيدفعه إلى الأمر ، إن كان أعطاه من ماله ، ويسلم من ماله إن كان أعطاه من مال نفسه ، وإن توى الثمن على الذي أعطاه لم يكن له أن يرجع على الموكل بشيء . لأنه في إعطاء الثمن من مال نفسه ، كان عاملاً له ، وإنما كان عاملاً لنفسه في إسقاط المطالبة عنه ، فإن المطالبة بالثمن توجهت عليه دون الأمر . وبهذا كان له أن يحبس من الأمر إذا قبضه ، حتى يستوفي منه الثمن لنفسه ، فإن هلك بعد الحبس هلك من مال الوكيل وبطل الثمن عن الوكيل ؛ لأنه حين منعه فكانه هو الذي أعطاه إياه بالثمن ، وقد عرف هذا الحكم في الوكيل بالشراء فهذا قياسه . وإن تعيب في يد الوكيل بعدما منعه فالمولى القديم بالخيار ، إن شاء أخذه بجميع الثمن ، وإن شاء ألزمه الوكيل بالثمن ؛ لأن الوكيل في حقه بعدما منعه قام مقام المشتري من العدو ، ولهذا استوى الحكم بين ما إذا تعيب بصنيع الوكيل ، وبين ما إذا تعيب بغير صنيعه ، كما يستوي في حق المشتري من العدو ، بخلاف الوكيل بالشراء في هذا الفصل ، فإنه إذا عيبه بعدما منعه سقطت حصة العيب من الثمن عن الموكل ، لأن الوكيل في هذا قائم مقام البائع ، ومعنى الفرق أن الموكل إنما يأخذه هاهنا بالفداء ، ليعيده إلى قديم ملكه . فكان الفداء ، بمقابلة الأصل دون الوصف ، فسواء فات الوصف بصنع مكتسب أو لا بصنع أحد لا يسقط شيء من الفداء ، بخلاف الشراء المبتدأ فإن الوصف يأخذ خطأ من الثمن في الشراء إذا صار مقصوداً بالتناول . ولو أن الوكيل أقال المشتري من العدو لم يجز ذلك على الموكل ؛ لأن يأخذه عاد إلى قديم ملك الموكل ، فليس للوكيل أن يخرج عن ملكه بعقد ينشئه من غير رضاه ، والإقالة في حقه بمنزلة البيع المبتدأ . ولو كان المشتري من العدو وكل رجلاً بأن يدفعه إلى مولاة بالثمن فهذا جائز والوكيل هو المؤاخذ بالعبد حتى يسلمه إليه ، وهو الذي يأخذ الثمن من المولى بمنزلة الوكيل بالبيع ، وهذا الحكم في الفصل أظهر لما بينا أن المشتري من العدو يزيل ملكه بعوض ، فهذا التصرف في حقه بمنزلة البيع المبتدأ وإن كان في حق المولى هو إعادة إلى قديم ملكه بالفداء . ولو أن المشتري من العدو باع

يأخذ الثمن من المولى بمنزلة الوكيل بالبيع ، ولو أن المشتري من العدو باع العبد من إنسان بجارية ولم يتقابضا حتى حضر المولى القديم فله أن يأخذه ممن في يده بقيمة الجارية ، فإن وجد المشتري من العدو بالجارية عيباً ردها على المشتري الآخر ، وأخذ منه قيمة الجارية التي أخذها ليس له غير ذلك ، وإن كان رد الجارية بقضاء القاضي قبل أن يأخذ المولى العبد ، واسترد العبد ثم حضر المولى ، فإنه يأخذه من المشتري من العدو بالثمن الأول ، ولو تقايلا

العبد من إنسان بجارية ولم يتقابضا حتى حضر المولى القديم فله أن يأخذه ممن في يده بقيمة الجارية ؛ لأنه ليس له حق نقض التصرف ، فإنما يأخذه بمثل الثمن الثاني ، والجارية ليست من ذوات الأمثال فيأخذها بقيمتها ، كالشفيع ثم ينتقض البيع فيما بين البائع والمشتري الآخر ، لفوات القبض المستحق بالعقد ، فتبقى الجارية على ملك المشتري الآخر ، وقيمتها للمشتري من العدو ، وعهدة المولى على المشتري من العدو وإن كان حضر بعد التقابض ، أو بعد ما قبض العبد قبل أن يسلم الجارية أخذه بقيمتها من المشتري الآخر وعهده عليه وكانت الجارية للمشتري من العدو لأن البيع بينهما باق قد انتهى بقبض العبد . فإن وجد المشتري من العدو بالجارية عيباً ردها على المشتري الآخر ، وأخذ منه قيمة الجارية التي أخذها ليس له غير ذلك ؛ لأن حق المشتري من العدو في قيمة الجارية . ألا ترى أنه لو أخذ المولى منه أخذه بقيمة الجارية ، ولو رد الجارية بالعيب قبل أن يأخذ العبد من المشتري الآخر واسترد العبد ثم حضر المولى كان له أن يأخذه بقيمة الجارية ، فإن مناقضتهما البيع لا يسقط حق المولى كان له أن يأخذه بقيمة الجارية ، إذا كان الرد بالعيب بغير قضاء القاضي ، فعرفنا أن حقه في قيمة الجارية ، والمشتري قادر على تسليم قيمة الجارية إليه ، فلا يلزمه شيء آخر . ونظير هذا الشفعة ، وقد بينا هناك أن بدل الدار كانت جارية قبل أخذ الشفيع ، فيأخذه بتحويل إلى قيمة الجارية ، وكذلك بدل الجارية بعد أخذ الشفيع الدار قيمتها فكذلك في هذا الموضع . وإن كان رد الجارية بقضاء القاضي قبل أن يأخذ المولى العبد ، واسترد العبد ثم حضر المولى ، فإنه يأخذه من المشتري من العدو بالثمن الأول ؛ لأن البيع الثاني حين انتقض بقضاء القاضي صار كأن لم يكن ، وهذا بخلاف الشفعة فإن هناك لو جعلنا الذي جرى بين البائع والمشتري كأن لم يكن بطل حق الشفيع ، وهما لا يملكان لإبطال حق الشفيع بعدما ثبت حقه في الأخذ ، وهما حق المولى القديم لا يبطل ، وإن جعلنا البيع الثاني كأن لم يكن ، وكذلك لو كان المشتري الآخر هو الذي وجد العيب بالعبد فردّه على التفصيل الذي قلنا . ولو تقايلا أخذ المولى عبده بقيمة الجارية إن شاء ؛ لأن الإقالة في

أخذ المولى عبده بقيمة الجارية إن شاء ، ولو كان المشتري الآخر قبض العبد ولم يره ، أو شرط الخيار لنفسه ، ثم حضر المولى فله أن يأخذه من يده بقيمة الجارية ، وإن لم يختار شيئاً حتى مضت مدة الخيار فالجارية للمشتري من العدو ، ولو كانا تبايعا ، ولم يتقابضا حتى رد المشتري الآخر العبد بخيار الرؤية ، أو خيار الشرط أو خيار العيب ، ثم حضر المولى القديم ، فله أن يأخذه من المشتري من العدو بالثمن الأول ، الذي اشتراه به من العدو ، ولو لم يفسخ المشتري الآخر العقد حتى حضر المولى القديم فأخذ العبد من المشتري من العدو بقيمة الجارية ، فإن القيمة تكون للمشتري من العدو ، وعليه رد الجارية على المشتري الآخر إن كان قبضها منه ، ولو كان المولى

حقه كالبيع المبتدأ وقد بينا أن حق الأخذ يثبت له من غير أن ينقض تصرفاً فإنما يأخذه بآخر الأثمان . ولو كان المشتري الآخر قبض العبد ولم يره ، أو شرط الخيار لنفسه ، ثم حضر المولى فله أن يأخذه من يده بقيمة الجارية ؛ لأنه صادف في يده ، فإن أخذه فالمشتري الآخر بالخيار ، إن شاء سلم الجارية للمشتري من العدو ، وكانت له القيمة التي أخذها من المولى ، وإن شاء سلم القيمة إليه ، وأخذ منه الجارية في خيار الشرط ، وفي خيار الرؤية الجارية تسلم للمشتري من العدو ، فيكون قيمتها للمشتري الآخر . لأن في خيار الرؤية قد كان مالكا راضياً بالعقد ، إلا أنه كان متمكناً من الرد للجهل بأوصاف المعقود عليه ، وقد تعذر رده حين أخذه المولى من يده ، فيسقط خياره ، وأما خيار الشرط فقد كان مانعاً خروج الجارية من ملكه ، لأن خياره فيها خيار البائع ، فهو يعدم رضاه ، بتملك الجارية عليه ، فبعدما أخذ العبد من يده يبقى هو على خياره ، فإن شاء أمضى العقد في الجارية وسلمها إليه ، وإن شاء فسخ العقد فيها ، ورد قيمة الجارية ، لما بينا أن يأخذ المولى القديم العبد تعين حق المشتري من العدو في قيمة الجارية . وإن لم يختار شيئاً حتى مضت مدة الخيار فالجارية للمشتري من العدو ؛ لأن بمضي المدة سقط خياره ، ويتم البيع فيها ، فيلزمه تسليمها ، وتكون القيمة للمشتري الآخر . ولو كانا تبايعا ، ولم يتقابضا حتى رد المشتري الآخر العبد بخيار الرؤية ، أو خيار الشرط أو خيار العيب ، ثم حضر المولى القديم ، فله أن يأخذه من المشتري من العدو بالثمن الأول ، الذي اشتراه به من العدو ؛ لأن بالرد بهذه الأسباب قد انتقض البيع الثاني من الأصل ، فصار كأن لم يكن . ولو لم يفسخ المشتري الآخر العقد حتى حضر المولى القديم فأخذ العبد من المشتري من العدو بقيمة الجارية ، فإن القيمة تكون للمشتري من العدو عليه رد الجارية على المشتري الآخر إن كان قبضها منه ، لما بينا أن

القديم وكل رجلاً يأخذه من المشتري من العدو بالثمن فقال الوكيل للمشتري: أعطه فلاناً بالثمن، وقال: قد فعلت، فالثمن على الأمر هاهنا، دون الوكيل، ولو قال: أعطه فلاناً بالثمن على أني ضامن لك الثمن، أو أعطه إياه بثمانه من مالي، فالثمن لازم للوكيل، وإذا أخذ العدو إبريق فضة لرجل وزنه مائتا درهم فاشتره منهم مسلم بمائتين وخمسين لجودته وصناعته، فلمالكه القديم أن يأخذه بمائتين وخمسين إن شاء، لأن المشتري من العدو أعطى في فدائه هذا المقدار وقد بينا أن المولى القديم إنما يأخذه بما أعطى

العقد الثاني قد انتقض لفوات القبض المستحق به، سواء كان فيه خيار أو لم يكن فإن قضى القاضي للمولى بالعبد بقيمة الجارية، ثم رأى به عيباً حادثاً بعدما قبضه، أو قبل أن يقبضه، فردّه فلا سبيل للمشتري الآخر على العبد، لأن بنفس القضاء به للمولى بقيمة الجارية قد انتقض البيع الثاني فيما بينهما، فلا يعود إلا بالتجديد، وهو نظير الشفعة في هذا الفصل، فإن قضاء القاضي للشفيع بالشفعة على البائع يتضمن نقض البيع فيما بين البائع والمشتري حتى لا يعود، وإن رده الشفيع بالعب. ولو كان المولى القديم وكل رجلاً يأخذه من المشتري من العدو بالثمن فقال الوكيل للمشتري: أعطه فلاناً بالثمن، وقال: قد فعلت، فالثمن على الأمر هاهنا، دون الوكيل؛ لأنه جعل نفسه هاهنا سفيراً لا عاقداً بخلاف ما لو قال: أعطنيه. ولو قال: أعطه فلاناً بالثمن على أني ضامن لك الثمن، أو أعطه إياه بثمانه من مالي، فالثمن لازم للوكيل؛ لأن إضافة العقد إلى مال نفسه أو اشتراط الضمان على نفسه بمنزلة إضافة العقد إلى نفسه أو أقوى منه، أما بيان أنه بمنزلة إضافة العقد إلى نفسه في الوكيل بالصلح فإنه لو قال: صالح فلاناً من هذه الدار على ألف ردهم على أني لها ضامن، أو على ألف ردهم من مالي، كان المال على الوكيل دون الأمر، بمنزلة ما لو قال: صالحني، وأما بيان كونه أقوى، ففي الوكيل بالخلع فإنه لو قال: اخلعها على ألف درهم من مالي أو على ألف على أني ضامن لها، كان المال على الوكيل، ومعلوم أن بإضافة العقد إلى الوكيل هاهنا لا يجب المال عليه، فعرفنا أن اشتراط الضمان، أو إضافة العقد إلى ماله، يكون أقوى من إضافة العقد إلى نفسه في وجوب البدل عليه، وإذا وجب عليه لم يكن للمشتري من العدو على الأمر شيء، وإذا أخذ العدو إبريق فضة لرجل وزنه مائتا درهم فاشتره منهم مسلم بمائتين وخمسين لجودته وصناعته، فلمالكه القديم أن يأخذه بمائتين وخمسين إن شاء، لأن المشتري من العدو أعطى في فدائه هذا المقدار وقد بينا أن المولى القديم إنما يأخذه بما أعطى المشتري من العدو في فدائه، فيكون هذا مستقيماً؛ لأنه لا يملكه ابتداء بعرض،

المشتري من العدو في فدائه ، فيكون هذا مستقيماً وإذا ثبت أن له أن يأخذه بهذا المقدار ثبت أن له أن يوكل غيره ليأخذه به ، وإن افرقا قبل التقابض لم ينتقض الأخذ ، فإن أعطى الوكيل الفداء من ماله وقبضه ، فله أن يمنعه من الموكل حتى يأخذ منه الفداء ، وإن هلك بعد المنع في يد الوكيل هلك بجميع الفداء ، لما بينا أن الوكيل بعدما منعه قام في ذلك مقام المشتري من العدو .

وإنما يعيده إلى قديم ملكه بالفداء ، فلا يتمكن معنى الربا في هذه المعاملة . وإذا ثبت أن له أن يأخذه بهذا المقدار ثبت أن له أن يوكل غيره ليأخذه به ، لأن الوكيل قام مقام الموكل . وإن افرقا قبل التقابض لم ينتقض الأخذ ، وقد بينا هذا فيما سبق أنه فداء ، وليس بشراء مبتدأ فلا يشترط فيه القبض في المجلس . فإن أعطى الوكيل الفداء من ماله وقبضه ، فله أن يمنعه من الموكل حتى يأخذ منه الفداء ، وإن هلك بعد المنع في يد الوكيل هلك بجميع الفداء ، لما بينا أن الوكيل بعدما منعه قام في ذلك مقام المشتري من العدو ، وأوضح هذا برجل وكل رجلاً بأن يشتري له أرضاً فيها نخل بكر من تمر ، فاشتري الوكيل ونقد الكر من ماله ، وقبضه ثم منعه من الأمر حتى يدفع إليه الكر فأثمرت في يد الوكيل كراً ، فإنه يكون للموكل أن يقبضه مع التمر بكر دفعه إليه ، ولا يتمكن معنى الربا بينهما بالزيادة التي حدثت في يده ، لأن الوكيل قام في ذلك مقام البائع ، ولو أثمرت كراً في يد البائع قبل القبض لم يبطل البيع ، فكذلك إذا أثمرت في يد الوكيل ، وكذلك إن كان الوكيل رأى بالمبيع عيباً فرضي به ، وأبى الموكل أن يرضى به ، فإن ذلك يلزم الوكيل بالكر ، ولا يتمكن فيه الربا ، لأن هذا ليس بمبايعة تجري بينهما ابتداء ، وإنما يتحقق الربا في المعاوضة على سبيل المقابلة . ألا ترى أن الوكيل لو رأى العيب بالأرض فردها عليه كان قد رد أرضاً ونخللاً وكراً من تمر بكر من تمر ، فذلك جائز ، وهذا إنما يستقيم فيما إذا أثمرت في يد البائع ، قبل أن يقبضه الوكيل ، فأما إذا أثمرت بعد القبض فليس للوكيل حق الرد ، لأن الزيادة الحادثة بعد القبض تمنع الرد بالعيب . وأوضح هذا أيضاً بما لو كان الوكيل اشترى للأمر عبداً بألف درهم وقيمته ألف وخمسمائة ، فقتله رجل خطأ في يد البائع ، أو في يد الوكيل فالجواب فيه على ما بينا في النخيل إذا أثمرت ، لأن في كل واحد من الموضعين لا يتمكن بسبب هذه الزيادة حقيقة الربا على الوجه الذي يتمكن في البيع المستقبلي وعلى هذا أيضاً مسألة الإبريق لو رأى الوكيل العيب به فأبى المشتري من العدو ثم أبى الأمر أن يرضى به ، فالإبريق للوكيل بما أدنى به من الفداء ، وإن كان أكثر من وزنه ، لأنه ما جرى بينهما ليس بعقد مبتدأ من كل وجه فلا يتمكن فيه حكم الربا .

١٣٩- باب : ما يكره إدخاله دار الحرب وما لا يكره

قال رضي الله تعالى عنه : لا بأس بأن يحمل المسلم إلى أهل الحرب ما شاء إلا الكراع والسلاح والسبي وألا يحمل إليهم شيئاً أحب إليّ^(١)، والأولى للمسلم أن يحترز عن اكتساب سبب القوة لهم، إلا أنه لا بأس بذلك في الطعام والثياب ونحو ذلك، وإذا دخل التاجر إليهم ليأتي المسلمين بما ينتفعون به من ديارهم، فإنه لا يجد بداً من أن يحمل إليهم بعض ما يوجد في ديارنا، فلهذا رخصنا للمسلمين في ذلك، إلا الكراع والسبي والسلاح،

١٣٩- باب : ما يكره إدخاله دار الحرب وما لا يكره

قال رضي الله تعالى عنه : لا بأس بأن يحمل المسلم إلى أهل الحرب ما شاء إلا الكراع والسلاح والسبي وألا يحمل إليهم شيئاً أحب إليّ^(١)، لأن المسلم مندوب أن يستبعد من المشركين، قال ﷺ : « لا تستضيئوا بنار المشركين »، وقال : « أنا بريء من كل مسلم مع مشرك لا تراءى نارهما »، وفي حمل الأمتعة إليهم للتجارة نوع مقارنة معهم، فالأولى ألا يفعل ولأنهم يتقون بما يحمل إليهم من متاع أو طعام، وينتفعون بذلك. والأولى للمسلم أن يحترز عن اكتساب سبب القوة لهم، إلا أنه لا بأس بذلك في الطعام والثياب ونحو ذلك^(٢)، لما روي أن ثمامة بن أثال الحنفي أسلم في زمن النبي ﷺ، ففقطع الميرة عن أهل مكة، وكانوا يمتارون، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ، يسألونه أن يأذن له في حمل الطعام إليهم، فأذن له في ذلك وأهل مكة يومئذ كانوا حرباً لرسول الله ﷺ، فعرفنا أنه لا بأس بذلك، وهذا لأن المسلمين يحتاجون إلى بعض ما في ديارهم من الأدوية والأمتعة، فإذا منعناهم ما في ديارنا فهم يمتنعون أيضاً ما في ديارهم. وإذا دخل التاجر إليهم ليأتي المسلمين بما ينتفعون به من ديارهم، فإنه لا يجد بداً من أن يحمل إليهم بعض ما يوجد في ديارنا، فلهذا رخصنا للمسلمين في ذلك، إلا الكراع والسبي والسلاح^(٣)، فإنه لا يحمل إليهم شيء من ذلك، منقول عن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) قال في الفتاوى : لا بأس أن يحمل المسلم إلى أهل الحرب ما شاء إلا الكراع والسلاح والسبي، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

وإذا ثبت هذا في الكراع والسلاح ثبت في السبي بطريق الأولى ، وكذلك الحديد الذي يصنع منه السلاح ، واستدل عليه بحديث الحسن - رضي الله تعالى عنه - أنه كان يكره بيع السلاح في الفتن ، وهكذا نقول ، فإن بيع السلاح في أيام الفتنة اكتساب سبب تهيجها وقد أمرنا بتكسيها قال ﷺ : «الفتنة نائمة لعن الله من أيقظها» ، فإذا كان ذلك مكروهاً في زمان الفتنة ممن هو من أهل الفتنة فلأن يكره حمله إلى دارالحرب للبيع منهم كان أولى . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فلا بأس بأن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأي وجه كان ، ولما قمرهم أبو بكر - رضي الله عنه - وأخذ الخطر

إبراهيم النخعي ، وعطاء بن أبي رباح ، عمر بن عبد العزيز ، - رضي الله تعالى عنهم - وهذا لأنهم يتقوون بالكراع والسلاح على قتال المسلمين ، وقد أمرنا بكسر شوكتهم ، وقتل مقاتلتهم ، لدفع فتنة محاربتهم ، كما قال الله تعالى : ﴿وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة﴾ [البقرة : ١٩٣] فعرفنا أنه لا رخصة في تقويتهم على محاربة المسلمين . وإذا ثبت هذا في الكراع والسلاح ثبت في السبي بطريق الأولى^(١) ؛ لأنه إما أن يقاتل بنفسه أو يكون منهم من يقاتل ، وتقويتهم بالمقاتل فوق تقويتهم بألة القتال . وكذلك الحديد الذي يصنع منه السلاح^(٢) ؛ لأنه مخلوق لذلك في الأصل في قوله تعالى : ﴿ وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ﴾ [الحديد : ٢٥] والمصنوع منه وغير المصنوع في كراهية الحمل إليهم سواء ، وهذا لأن الحديد أصل السلاح ، والحكم الثابت فيما يحصل من أصل يكون ثابتاً في الأصل ، وإن لم يوجد فيه ذلك المعنى ، ألا ترى أن المحرم إذا كسر بيض الصيد يلزمه الجزاء كما يلزمه بقتل الصيد . واستدل عليه بحديث الحسن - رضي الله تعالى عنه - أنه كان يكره بيع السلاح في الفتن ، وهكذا نقول ، فإن بيع السلاح في أيام الفتنة اكتساب سبب تهيجها وقد أمرنا بتكسيها قال ﷺ : « الفتنة نائمة لعن الله من أيقظها » ، فإذا كان ذلك مكروهاً في زمان الفتنة ممن هو من أهل الفتنة فلأن يكره حمله إلى دارالحرب للبيع منهم كان أولى . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فلا بأس بأن يأخذ منهم أموالهم بطيب أنفسهم بأي وجه كان^(٣) ؛ لأن أموالهم لا تصير معصومة بدخوله إليهم بأمان ، ولكنه ضمن بعقد الأمان ألا يخونهم ، فعليه التحرر عن الخيانة ، وبأي سبب طيب أنفسهم حين أخذ المال ، فإنما أخذ المباح على وجه منعه عن الغدر ، فيكون ذلك طيباً له ، الأسير والمستأمن في ذلك سواء ، حتى لو باعهم درهماً بدرهمين

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) قال في الفتاوى الهندية : إذا دخل المسلم دار الحرب تاجراً يحرم عليه أن يتعرض لشيء من أموالهم ، انظر

الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٢) .

فجاء به إلى رسول الله ﷺ ، قال : « تصدق به » ، فبظاهاه يستدل سفيان فيقول : لو كان ذلك له طيباً لم يأمره بالتصدق ، ولكننا نقول : لو كان ذلك حراماً لما أمره رسول الله ﷺ أن يقامرهم عليه ، ولو لم يملكه بهذا الطريق ما أمره أن يتصدق به . واستدل بمصارعة رسول الله ﷺ ابن ركانة ، حين كان بمكة ، ثلاث مرات ، في كل مرة بثلث غنمه ، ولو كان مكروهاً ما فعله رسول الله ﷺ ، ثم لما صرعه في المرة الثالثة قال : ما وضع أحد جنبي قط ، وما أنت صرعتني ، فرد رسول الله ﷺ ، الغنم عليه ، واستدل عليه أيضاً بحديث بني قينقاع فإن النبي ﷺ حين أجلاهم قالوا : إن لنا ديوناً لم نحل بعد ، فقال : « تعجلوا أو ضعوا » ، ولما أجلى بني النضير قالوا : إن لنا

أو باعهم ميتة بدراهم ، أو أخذ مالا منهم بطريق القمار فذلك كله طيب له ، وهذا كله قول أبي حنيفة ومحمد - رضي الله عنهما ، وقال سفيان الثوري : يجوز ذلك للأسير ، ولا يجوز للمستأمن ، وهو قول أبي يوسف - رضي الله عنه - ، ولكننا نقول : المستأمن إنما يفارق الأسير في الأخذ بغير طيب أنفسهم ، فأما في الأخذ بطيب أنفسهم فهو كالأسير ، لأن الواجب عليه ألا يغدر بهم ، ولا غدر في هذا . ثم استدل عليه بحديث مخاطرة أبي بكر - رضي الله تعالى عنه - ، مع أهل مكة في غلبة الرو مع أهل فارس ، حتى قال له رسول الله ﷺ : « رده في الخطر وأبعد في الأجل » ، فلو لم يكن ذلك جائزاً معهم لما أمره رسول الله ﷺ . ولما قمرهم أبو بكر - رضي الله عنه - وأخذ الخطر فجاء به إلى رسول الله ﷺ ، قال : « تصدق به » ، فبظاهاه يستدل سفيان فيقول : لو كان ذلك له طيباً لم يأمره بالتصدق ولكننا نقول : لو كان ذلك حراماً لما أمره رسول الله ﷺ أن يقامرهم عليه ، ولو لم يملكه بهذا الطريق ما أمره أن يتصدق به ، فعرنا بهذا أن ذلك كان جائزاً ، ولكن ندبه إلى التصديق شكراً لله تعالى على ما أظهر من صدقه . واستدل بمصارعة رسول الله ﷺ ابن ركانة ، حين كان بمكة ، ثلاث مرات ، في كل مرة بثلث غنمه ، ولو كان مكروهاً ما فعله رسول الله ﷺ ، ثم لما صرعه في المرة الثالثة قال : ما وضع أحد جنبي قط ، وما أنت صرعتني ، فرد رسول الله ﷺ ، الغنم عليه ، فبظاهاه يستدل سفيان فيقول : لو كان ذلك طيباً ما رده رسول الله ﷺ عليه ، ولكننا نقول : لو كان ذلك مكروهاً ما دخل فيه رسول الله ﷺ ، وإنما رد الغنم عليه تطولاً منه عليه ، وكثيراً ما فعل ذلك رسول الله ﷺ مع المشركين يؤلفهم به حتى يؤمنوا . واستدل عليه أيضاً بحديث بني قينقاع فإن النبي ﷺ حين أجلاهم قالوا : إن لنا ديوناً لم نحل بعد ، فقال : « تعجلوا أو ضعوا » ، ولما أجلى بني النضير قالوا : إن لنا ديوناً على الناس ، فقال : « ضعوا أو تعجلوا » ^(١) ،

(١) أخرجه الدارقطني (٤٦/٣) ح [١٩٠] ، والحاكم : المستدرک (٥٢/٢) ، والطبراني في الأوسط (٢٤٩/١) ح [٨١٧]

ديوناً على الناس، فقال: «ضعوا أو تعجلوا»، قال: فإن كان المسلمون في عسكرهم والمشركون كذلك فليس ينبغي أن يبايع بعضهم بعضاً، إلا بما يجوز بين المسلمين، وإنما يجوز ما ذكرنا إذا كانوا في دار الحرب، أو في منعة المشركين، فأما إذا كان أحدهما في منعة المسلمين فهذا وما لو كان في منعة المسلمين سواء، إن كانا جميعاً في موضع لا يجري فيه أحكام الإسلام يجوز هذه المعاملة، وإن كان أحدهما في موضع يجري فيه أحكام المسلمين لا يجوز هذه المعاملة.

ومعلوم أن مثل هذه المعاملة لا يجوز بين المسلمين فإن كان له على غيره دين إلى أجل فوضع عنه بعضه بشرط أن يعجل بعضه، لم يجز، كره ذلك عمر وريد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم -، ثم جوزه رسول الله ﷺ، في حقهم لأنهم كانوا أهل حرب في ذلك الوقت، ولهذا أجلاهم، فعرفنا أنه يجوز بين الحربي والمسلم ما لا يجوز بين المسلمين، قال: فإن كان المسلمون في عسكرهم والمشركون كذلك فليس ينبغي أن يبايع بعضهم بعضاً، إلا بما يجوز بين المسلمين، وإنما يجوز ما ذكرنا إذا كانوا في دار الحرب، أو في منعة المشركين، فأما إذا كان أحدهما في منعة المسلمين فهذا وما لو كان في منعة المسلمين سواء، وأكثر مشايخنا قالوا: هذا الجواب غلط، فإن جواز الأخذ باعتباره أنه لا عصمة لما لهم، وفي هذا لا فرق بين أن يكون المسلم في منعتهم وبين أن يكون هو في منعة المسلمين، والحربي في منعة المشركين، إلا أن محمداً رحمه الله تعالى -، اعتمد فيما أجاب به الموضع الذي تجري فيه المعاملة، فقال: إن كانا جميعاً في موضع لا يجري فيه أحكام الإسلام يجوز هذه المعاملة، وإن كان أحدهما في موضع يجري فيه أحكام المسلمين لا يجوز هذه المعاملة، واستدل عليه بحديث ابن عباس - رضي الله عنهما - فإن نوفل بن عبد الله لما قتل في الخندق، سأل المشركون المسلمين جيافته بما يعطونه المسلمين فنهاهم النبي ﷺ، عن ذلك وكرهه. وفي رواية قال: إنه خبيث الدية خبيث الجيفة، فخلئ بينهم وبينه، وإنما كره هذا على ما ذهب إليه محمد - رحمه الله - لأن موضع الخندق كان في منعة المسلمين، وعلى ما قال مشايخنا: - رحمهم الله تعالى - إنه إنما كره ذلك لأنه رأى فيه كبتاً وغيظاً لهم، إن لم تثبت الرواية الأخرى أنه خلئ بينهم وبينه، وإن ثبت ذلك، فإنما كره ذلك على سبيل الإهانة والاستخفاف بهم، أو لئلا ينسب إلى المسلمين ما لا يليق بمكارم الأخلاق، فقد كان عليه السلام يقول: «بعثت لأتمم مكارم الأخلاق»، وذكر حديث سعد بن عباد، أنه اشترى يوم خيبر تبراً بذهب، فقال ﷺ: «إن هذا لا يصلح»، فرده، ويظاهاه يستدل سفيان فيقول: إنما أمره بالرد لأنه لم يكن مثلاً بمثل، ولكننا نقول: إنما كره ذلك لأنه

١٤٠ - باب : من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم

قال : لا ينبغي أن يقتل النساء من أهل الحرب ولا الصبيان ولا المجانين ولا الشيخ الفاني ، لقوله تعالى : ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يقاتلونكم﴾ ، وهؤلاء لا يقاتلون ، وحين استعظم رسول الله ﷺ قتل النساء أشار إلى هذا بقوله : « هاه ، ما كانت هذه تقاتل ، أدرك خالداً وقل له : لا تقتلن ذرية ولا عسيقاً » ، ولأن الكفر وإن كان من أعظم الجنايات ، فهو بين العبد وبين ربه جل وعلا ، وجزاء مثل هذه الجناية يؤخر إلى دار الجزاء ، فأما ما عجل في الدنيا فهو مشروع لمنفعة تعود إلى العباد ، وذلك دفع فتنة القتال ، وينعدم ذلك في حق من لا يقاتل ، بل منفعة المسلمين في إبقائهم ليكونوا أرقاء

اشترأه في عسكر رسول الله ﷺ ، ويؤيد هذا أن من يكره هذا إنما يكرهه للمستأمن والمسلمون يوم الخندق ، ما كانوا في أمان من المشركين ، وسعد يوم خير ما كان في أمان من اليهود ولكن كان محارباً لهم ، فعرفنا أنه إنما كره ذلك لأن تلك المعاملة كانت في منعة المسلمين ، والله أعلم بالصواب .

١٤٠ - باب : من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم

قال : لا ينبغي أن يقتل النساء من أهل الحرب ولا الصبيان ولا المجانين ولا الشيخ الفاني^(١) ، لقوله تعالى : ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يقاتلونكم﴾ [البقرة : ١٩٠] ، وهؤلاء لا يقاتلون ، وحين استعظم رسول الله ﷺ قتل النساء أشار إلى هذا بقوله : « هاه ، ما كانت هذه تقاتل ، أدرك خالداً وقل له : لا تقتلن ذرية ولا عسيقاً »^(٢) ، ولأن الكفر وإن كان من أعظم الجنايات ، فهو بين العبد وبين ربه جل وعلا ، وجزاء مثل هذه الجناية يؤخر إلى دار الجزاء ، فأما ما عجل في الدنيا فهو مشروع لمنفعة تعود إلى العباد ، وذلك دفع فتنة القتال ، وينعدم ذلك في حق من لا يقاتل ، بل منفعة المسلمين في إبقائهم ليكونوا أرقاء للمسلمين ، فإن قاتل واحداً من هؤلاء فلا بأس بقتله ؛ لأنهم باثروا السبب الذي به وجب قتالهم^(٣) ، وإذا كان يباح قتل من له بنية صالحة للمحاربة يتوهم القتال منه ، فلأن

(١) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

(٢) أخرجه أبو داود : الجهاد (٣ / ٥٤) ، ح [٢٦٦٩] وابن ماجه : الجهاد (٢ / ٩٤٨) . ح [٢٨٤٢] ،

وأحمد : المسند (٣ / ٤٨٨) . ح [١٥٩٩٨] .

(٣) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

للمسلمين ، فإن قاتل واحد من هؤلاء فلا بأس بقتله لأنهم باشرُوا السبب الذي به وجب قتالهم ، وإذا كان يباح قتل من له بنية صالحة للمحاربة يتوهم القتال منه ، فلأن يباح قتل من وجد منه حقيقة القتال كان أولى ، وإن قتل أحد منهم إنساناً ثم أخذه المسلمون فأما الصبي والمجنون فلا ينبغي أن يقتلوه ، وأما المرأة والشيخ الفاني فلا بأس بقتلهما بعدما أخذا لأنهما مخاطبان من أجل أن يستوجب العقوبة جزاء على فعلهما ، ومن قتل أحداً من هؤلاء قبل وجود القتال منه فلا كفارة عليه ولا دية .

يباح قتل من وجد منه حقيقة القتال كان أولى ، وإن قتل أحد منهم إنساناً ثم أخذه المسلمون فأما الصبي والمجنون فلا ينبغي أن يقتلوه^(١) ؛ لأن قتله إنما أبيح لدفع قتاله ، وقد اندفع حين وقع الظهور عليه ، وهذا لأنه ما كان مخاطباً فلا يكون فعله جناية يستوجب به العقوبة ، جزاء عليه بمنزلة البهيمة ، فإنها إذا صالت على إنسان يباح قتلها دفعاً ، ثم إذا أخذت واندفع قصدتها لم يحل قتلها . وأما المرأة والشيخ الفاني فلا بأس بقتلهما بعدما أخذا لأنهما مخاطبان من أجل أن يستوجب العقوبة جزاء على فعلهما^(٢) ، وقد تحقق الفعل الموجب لعقوبة القتل منهما . ألا ترى أنهما يقتلان قصاصاً ؟ فكذلك يقتلان جزاء على فعلهما . ومن قتل أحداً من هؤلاء قبل وجود القتال منه فلا كفارة عليه ولا دية^(٣) ؛ لأن وجوبهما باعتبار العصمة والتقوم في المحل وذلك بالدين أو بالدار ولم يوجد واحد منهما وإنما حرم قتلهم لتوفير المنفعة على المسلمين ، أو لانعدام العلة الموجبة للقتل ، وهي المحاربة ، لا لوجود عاصم أو مقوم في نفسه فلهذا لا يجب على القاتل الكفارة والدية ، وإلى هذا أشار رسول الله ﷺ في حديث بقوله : « هم منهم » ، يعني أن ذراري المشركين منهم ، في أنه لا عصمة لهم ولا قيمة لذمتهم . قال : والعسيف الذي نهى رسول الله ﷺ عن قتله الأجبر ، وهو بمنزلة الحراث ، يعني من لا يكون من همته القتال وإنما همته من القتال اكتساب المال فقط ، بإجارة النفس بخدمة الغير ، أو الاشتغال بالحراثة ، فإنه لا يقتل لانعدام القتال منه ، والذي روي أن النبي ﷺ قال : « اقتلوا شيوخ المشركين »^(٤) واستحيوا شرخهم ، فالمراد بالشيوخ البالغون ، وبالشرخ الصبيان ،

(١) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

(٣) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

(٤) أخرجه أبو داود : الجهاد (٣ / ٥٤) . ح [٢٦٧٠] ، والترمذي : السير (٤ / ١٤٥) . ح [١٥٨٣] ،

وأحمد : المسند (٥ / ١٢) . ح [٢٠١٦٦] .

وكذلك إن كانت تعلن شتم رسول الله ﷺ، فلا بأس بقتلها، لحديث أبي إسحاق الهمداني قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ وقال: إني سمعت امرأة من يهود وهي تشتمك، والله يا رسول الله إنها لمحسنه إليّ فقتلتها، فأهدر النبي ﷺ دمها، واستدل بحديث عمير بن عدي، فإنه لما سمع عصماء بنت مروان تؤذي النبي ﷺ وتعيب الإسلام، وتحرض على قتال رسول الله ﷺ، وتذكر في ذلك شعراً، وهو هذا :

باست بني مالك والنبيت	وعوف وباست بني الخزرج
أطعمم أتاوي من غيركم	فلا من مراد ولا من مذحج
ترجونه بعد قتل الرءوس	كما يرتجئ مرق المنضج
ألا أنف يبتغي عزة	فيقطع من أمل المرتجى

وذلك بعدما خرج رسول الله ﷺ إلى بدر قال : « اللهم إن لك

المراد بالاستحياء الاسترقاق، قال الله تعالى: ﴿وَيَسْتَحْيُونَ نِسَاءَكُمْ﴾ [البقرة: ٤٩]، فأما الشيخ الفاني الذي لا يكون منه القتال، ولا يعين المقاتلين بالرأي، ولا يرجئ له نسل فإنه لا يقتل، وبيانه في حديث ابن عباس - رضي الله تعالى عنهما - أن النبي ﷺ، نهى أن يقتل المرأة والصبي والشيخ الكبير فإن أعانت المرأة المقاتلين فلا بأس بقتلها، هكذا نقل عن الحسن، وعن عبد الرحمن بن أبي عمرة، قال: مر رسول الله ﷺ على امرأة مقتولة فأنكر قتلها، وقال: من قتلها؟ فقال رجل: أنا يا رسول الله أردفتها خلفي فأرادت قتلي فقتلتها، فأمر بها رسول الله ﷺ فدفت. وكذلك إن كانت تعلن شتم رسول الله ﷺ، فلا بأس بقتلها، لحديث أبي إسحاق الهمداني قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ وقال: إني سمعت امرأة من يهود وهي تشتمك، والله يا رسول الله إنها لمحسنه إليّ فقتلتها، فأهدر النبي ﷺ دمها، واستدل بحديث عمير بن عدي، فإنه لما سمع عصماء بنت مروان تؤذي النبي ﷺ وتعيب الإسلام، وتحرض على قتال رسول الله ﷺ، وتذكر في ذلك شعراً، وهو هذا :

باست بني مالك والنبيت	وعوف وباست بني الخزرج
أطعمم أتاوي من غيركم	فلا من مراد ولا من مذحج
ترجونه بعد قتل الرءوس	كما يرتجئ مرق المنضج
ألا أنف يبتغي عزة	فيقطع من أمل المرتجى

وذلك بعدما خرج رسول الله ﷺ إلى بدر قال : « اللهم إن لك عليّ نذراً إن

عليّ نذراً إن رددت رسول الله ﷺ إلى المدينة لأقتلنها . . . الحديث إلى أن قتلها ليلاً ثم أصبح وصلى الصبح مع رسول الله ﷺ ، فلما نظر إليه قال : أقتلت ابنة مروان؟ قال : نعم ، فهل عليّ في ذلك شيء؟ فقال رسول الله ﷺ : « لا يتططح فيها عتزان ثم التفت إلى من حوله ، فقال : إذا أحببتم أن تنظروا إلى رجل نصر الله ورسوله ، فانظروا إلى عمير ، فقال عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - : انظروا إلى هذا الأعمى الذي أسرى في طاعة الله تعالى فقال رسول الله ﷺ : « لا تقل الأعمى ، ولكنه البصير . . . » ، الحديث ، واستدل بحديث زيد بن حارثة ، حين قتل أم قرفة ، وهي كانت ممن تحرض على قتال رسول الله ﷺ على ما روي أنها جهزت ثلاثين راكباً من ولدها ، ثم قالت : سيروا حتى تدخلوا المدينة فتقتلوا محمداً ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : « اللهم أذقها ثكلهم » ، فقتلها زيد بن حارثة ، وبعث بدرعها إلى النبي ﷺ ، فنصب بين رمحين بالمدينة ، وروي أنه قتلها قيس بن المسحر ، أسوأ قتلة علق في رجلها حبلين ثم ربطها ببعيرين فأرسلهما فشقاها شقاً حتى تقول العرب على سبيل المثل في ذلك : لو كنت أعز من أم قرفة ، وأمر رسول الله ﷺ يوم الفتح بقتل هند بنت عتبة لما كانت تفعل من التحريض على

رددت رسول الله ﷺ إلى المدينة لأقتلنها . . . الحديث إلى أن قتلها ليلاً ثم أصبح وصلى الصبح مع رسول الله ﷺ ، فلما نظر إليه قال : أقتلت ابنة مروان؟ قال : نعم ، فهل عليّ في ذلك شيء؟ فقال رسول الله ﷺ : « لا يتططح فيها عتزان ثم التفت إلى من حوله ، فقال : إذا أحببتم أن تنظروا إلى رجل نصر الله ورسوله ، فانظروا إلى عمير ، فقال عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - : انظروا إلى هذا الأعمى الذي أسرى في طاعة الله تعالى فقال رسول الله ﷺ : « لا تقل الأعمى ، ولكنه البصير . . . » ، الحديث ، واستدل بحديث زيد بن حارثة ، حين قتل أم قرفة ، وهي كانت ممن تحرض على قتال رسول الله ﷺ على ما روي أنها جهزت ثلاثين راكباً من ولدها ، ثم قالت : سيروا حتى تدخلوا المدينة فتقتلوا محمداً ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال : « اللهم أذقها ثكلهم » ، فقتلها زيد بن حارثة ، وبعث بدرعها إلى النبي ﷺ ، فنصب بين رمحين بالمدينة ، وروي أنه قتلها قيس بن المسحر ، أسوأ قتلة علق في رجلها حبلين ثم ربطها ببعيرين فأرسلهما فشقاها شقاً حتى تقول العرب على سبيل المثل في ذلك : لو كنت أعز من أم قرفة ، وأمر رسول الله ﷺ يوم الفتح بقتل هند بنت عتبة لما كانت تفعل من التحريض على قتال المسلمين ،

قتال المسلمين، حتى أسلمت، واستثنى ممن أمنهم يوم فتح مكة قيساً وابن خطل وأمر بقتلهما، وأمر يوم بني قريظة بقتل بناته لأنها كانت قتلت خلاد بن سويد أمرها بذلك زوجها حتى لا يترك بعده على ما روي أن عائشة - رضي الله تعالى عنها - قالت: دخلت علي بناته تسألني شيئاً، وهي تضحك ظهراً لبطن وتقول: يقتل سراة بني قريظة إلى أن نوه إنسان باسمها، فقالت: أنا، والله أقتل، وهي تضحك، فقالت عائشة - رضي الله تعالى عنها - : ويحك إن رسول الله ﷺ لا يقتل النساء، قالت: نعم، وإنما قتلت زوجي حين أمرني فدليت الرحن على خلاد بن سويد فقتلته، ثم أخرجت فقتلت. وعن سعيد بن المسيب قال: لما اطمأن رسول الله ﷺ بخيبر أهدت إليه زينب بنت أخ مرحب شاة مصلية فاكل منها رسول الله ﷺ وأخذ الذراع وقال: إن هذه الذراع لتخبرني أنها مسمومة، ثم دعا زينب وقال: ما حملك على ما صنعت؟ فقالت: نلت من قومي ما نلت، قتلت أبي وعمي وزوجي، فقلت إن كان نبياً فستخبره الشاة بما صنعت، وإن كان ملكاً استرحنا منه فمات بشر بن البراء مما أكل مع رسول الله ﷺ وعفا عنها رسول الله ﷺ. أهل المغازي يختلفون فيه، فذكر الواقدي في بعض الروايات أن النبي ﷺ

حتى أسلمت، واستثنى ممن أمنهم يوم فتح مكة قيساً وابن خطل وأمر بقتلهما؛ لأنها كانا يغنيان بهجاء رسول الله ﷺ. وأمر يوم بني قريظة بقتل بناته لأنها كانت قتلت خلاد ابن سويد أمرها بذلك زوجها حتى لا يترك بعده على ما روي أن عائشة - رضي الله تعالى عنها - قالت: دخلت علي بناته تسألني شيئاً، وهي تضحك ظهراً لبطن وتقول: يقتل سراة بني قريظة إلى أن نوه إنسان باسمها، فقالت: أنا، والله أقتل، وهي تضحك، فقالت عائشة - رضي الله تعالى عنها - : ويحك إن رسول الله ﷺ لا يقتل النساء، قالت: نعم، وإنما قتلت زوجي حين أمرني فدليت الرحن على خلاد بن سويد فقتلته، ثم أخرجت فقتلت. وعن سعيد بن المسيب قال: لما اطمأن رسول الله ﷺ بخيبر أهدت إليه زينب بنت أخ مرحب شاة مصلية فاكل منها رسول الله ﷺ وأخذ الذراع وقال: إن هذه الذراع لتخبرني أنها مسمومة ثم دعا زينب وقال: ما حملك على ما صنعت؟ فقالت: نلت من قومي ما نلت، قتلت أبي وعمي وزوجي، فقلت إن كان نبياً فستخبره الشاة بما صنعت، وإن كان ملكاً استرحنا منه فمات بشر بن البراء مما أكل مع رسول الله ﷺ وعفا عنها رسول الله ﷺ. أهل المغازي يختلفون فيه، فذكر الواقدي في بعض الروايات أن

قتلها ، وأظهر الروايات أنه عفا عنها ، كما ذكره محمد - رحمه الله - ، وإنما فعل ذلك لأن هذا كان بعد الصلح ، وبعدما أطمأن رسول الله ﷺ بخير ، فلم يكن ذلك منها نقضاً للعهد ولا محاربة مع المسلمين .

١٤٠ - باب : الاستعانة بأهل الشرك واستعانة المشركين بالمسلمين

ولا بأس بأن يستعين المسلمون بأهل الشرك على أهل الشرك إذا كان حكم الإسلام هو الظاهر عليهم ، واختلفت الروايات في سبب رجوع ابن

النبي ﷺ قتلها ، وأظهر الروايات أنه عفا عنها ، كما ذكره محمد - رحمه الله - ، وإنما فعل ذلك لأن هذا كان بعد الصلح ، وبعدما أطمأن رسول الله ﷺ بخير ، فلم يكن ذلك منها نقضاً للعهد ولا محاربة مع المسلمين ، فإن قيل : فلماذا لم يقتلها قصاصاً ببشر بن البراء على قول من يرى وجوب القصاص بالقتل بالسم ؟ قلنا : لأن من يوجب القصاص أو الدية في ذلك إنما يوجبه عند الاتحاد فإذا تناوله بنفسه فليس على من ناوله دية ولا قصاص ، وبشر بن البراء أكل ذلك بنفسه ، فلماذا لم يوجب رسول الله ﷺ قصاصاً ولا دية ، والله أعلم .

١٤١ - باب : الاستعانة بأهل الشرك واستعانة المشركين بالمسلمين

ولا بأس بأن يستعين المسلمون بأهل الشرك على أهل الشرك إذا كان حكم الإسلام هو الظاهر عليهم^(١) ؛ لأن رسول الله ﷺ استعان بيهود بني قينقاع على بني قريظة ، ولأن من لم يسلم من أهل مكة كانوا خرجوا مع رسول الله ﷺ ، ركباً ومشاة إلى خيبر ، ينظرون لمن يكون الدبرة ، فيصيبون من الغنائم ، حتى خرج أبو سفيان في إثر العسكر ، كلما مر بترس ساقط ، أو رمح أو متاع من متاع أصحاب رسول الله ﷺ حمله حتى أقر جملة ، وخرج صفوان ، وهو مشرك ومعه امرأة مسلمة ، ولم يفرق بينهما النبي ﷺ حتى شهد مع النبي ﷺ حنيناً والطائف ، وهو مشرك ، وإنما لم يفرق بينهما لأنهما كانا في أحكام المسلمين ، والموجب للفرقة تباين الدارين حقيقة وحكماً ، فعرفنا أنه لا بأس بالاستعانة بهم ، ما ذلك إلا نظير الاستعانة بالكلاب ، على قتال المشركين ،

(١) قال في البدائع : ولا ينبغي للمسلمين أن يستعينوا بالكفار على قتال الكفار لأنه لا يؤمن غدرهم إذ العدواة الدينية تحملهم عليه ، إلا إذا اضطروا إليه ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

أبي يوم أحد ، فروي أن النبي ﷺ لما لم يأخذ برأيه حين أشار إليه بالآلا يخرج من المدينة غاظه ذلك ، فانصرف وقال : أطاع الصبيان ، وخالفني فيما نصحت له ، وروي أن النبي ﷺ رده حين عرض عليه أن يخرج فيقاتل معه ، فقال : لا ، إنا لا نستعين بمشرك ، وإنما كره ذلك لأنه كان معه سبعمائة من يهود بني قينقاع من حلفائه ، فخشى أن يكونوا على المسلمين إن أحسوا بهم زلة قدم ، فلهذا ردهم ، وعندنا إذا رأى الإمام الصواب في ألا يستعين بالمشركون لخوف الفتنة فله أن يردهم ، ثم ذكر حديث الزبير - رضي الله تعالى عنه - ، حين كان عند النجاشي فنزل به عدوه فأبلى يومئذ مع النجاشي بلاء حسناً ، فكان للزبير عند النجاشي بها منزلة حسنة ، فبظاهر هذا الحديث يستدل من يجوز قتال المسلمين مع المشركين تحت رايتهم ، ولكن تأويل هذا

والى ذلك أشار رسول الله ﷺ بقوله : « إن الله تعالى ليؤيد هذا الدين ^(١) بأقوام لا خلاق لهم في الآخرة » ، والذي روي أن النبي ﷺ يوم أحد رأى كتيبة حسنة ، قال : من هؤلاء ؟ فقيل : يهود بني فلان ، حلفاء ابن أبي فقال : « إنا لا نستعين بمن ليس على ديننا » ، تأويله أنهم كانوا أهل منعة ، وكانوا لا يقاتلون تحت راية رسول الله ﷺ ، وعندنا إذا كانوا بهذه الصفة فإنه يكره الاستعانة بهم . واختلفت الروايات في سبب رجوع ابن أبي يوم أحد ، فروي أن النبي ﷺ لما لم يأخذ برأيه حين أشار إليه بالآلا يخرج من المدينة غاظه ذلك ، فانصرف وقال : أطاع الصبيان ، وخالفني فيما نصحت له ، وروي أن النبي ﷺ رده حين عرض عليه أن يخرج فيقاتل معه ، فقال : لا ، إنا لا نستعين بمشرك ^(٢) ، وإنما كره ذلك لأنه كان معه سبعمائة من يهود بني قينقاع من حلفائه ، فخشى أن يكونوا على المسلمين إن أحسوا بهم زلة قدم ، فلهذا ردهم ، وعندنا إذا رأى الإمام الصواب في ألا يستعين بالمشركون لخوف الفتنة فله أن يردهم ، ثم ذكر حديث الزبير - رضي الله تعالى عنه - ، حين كان عند النجاشي فنزل به عدوه فأبلى يومئذ مع النجاشي بلاء حسناً ، فكان للزبير عند النجاشي بها منزلة حسنة ، فبظاهر هذا الحديث يستدل من يجوز قتال المسلمين مع المشركين تحت رايتهم ، ولكن تأويل هذا من وجهين عندنا ، أحدهما : أن

(١) أخرجه أبو نعيم : الحلية (١٣ / ٣) . ويلفظ : « إن الله ليؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر » أخرجه البخاري : الجهاد (٢٠٧ / ٦) ح [٣٠٦٢] ، ومسلم : الإيمان (١٠٥ / ١) ح [١٧٨ / ١١١] ، والدارمي : السير (٣١٤ / ٢) ح [٢٥١٧] ، وأحمد : المسند (٣٠٩ / ٢) ح [٨١١٠] .
(٢) أخرجه مسلم : الجهاد (١٤٤٩ / ٣) ح [١٨١٧ / ١٥٠] ، وأبو داود : الجهاد (٧٥ / ٣) ح [٢٧٣٢] ، وابن ماجه : الجهاد (٩٤٥ / ٢) ح [٢٨٣٢] ، والدارمي : السير (٣٠٥ / ٢) ح [٢٤٩٦] ، وأحمد : المسند (٦٧ / ٦) ح [٢٤٤٤٠] .

من وجهين عندنا، أحدهما: أن النجاشي كان مسلماً يومئذ، كما روي فهذا استحل الزبير القتال معه . والثاني : أنه لم يكن للمسلمين يومئذ ملجأ غيره على ما روي عن أم سلمة - رضي الله تعالى عنها - قالت : لما اطمأننا بأرض الحبشة فكنا في خير دار ، عند خير جار ، نعبد ربنا إلى أن سار إلى النجاشي عدو له ، فما نزل بنا قط أمر عظيم منه ، قلنا : إن ظهر على النجاشي لم يعرف من حقنا ما كان النجاشي يعرف ، فأخلصنا الدعاء إلى أن يمكن الله النجاشي، ثم قلنا: من رجل يعلم لنا علم القوم، فقال الزبير ابن العوام: أنا، فنفخ قرية ثم ركبها حتى عبر النهر، والتقى القوم وحضر الزبير معهم، وجعلنا نخلص الدعاء إلى أن طلع الزبير في النيل يليح بثوبه ألا أبشروا فإن الله تعالى قد أظهر النجاشي، ويمكن له في الأرض ، وأهلك عدوه، قالت: فأقمنا عند خير جار، فبهذا الحديث تبين صحة التأويل الذي قلنا. والله أعلم .

النجاشي كان مسلماً يومئذ، كما روي فهذا استحل الزبير القتال معه . والثاني : أنه لم يكن للمسلمين يومئذ ملجأ غيره على ما روي عن أم سلمة - رضي الله تعالى عنها - ، قالت : لما اطمأننا بأرض الحبشة فكنا في خير دار ، عند خير جار ، نعبد ربنا إلى أن سار إلى النجاشي عدو له ، فما نزل بنا قط أمر عظيم منه ، قلنا : إن ظهر على النجاشي لم يعرف من حقنا ما كان النجاشي يعرف ، فأخلصنا الدعاء إلى أن يمكن الله النجاشي ، ثم قلنا : من رجل يعلم لنا علم القوم ، فقال الزبير بن العوام : أنا ، فنفخ قرية ثم ركبها حتى عبر النهر ، والتقى القوم وحضر الزبير معهم ، وجعلنا نخلص الدعاء إلى أن طلع الزبير في النيل يليح بثوبه ألا أبشروا فإن الله تعالى قد أظهر النجاشي، ويمكن له في الأرض ، وأهلك عدوه، قالت : فأقمنا عند خير جار، فبهذا الحديث تبين صحة التأويل الذي قلنا. والله أعلم .

١٤٢ - باب : ما يكره من الديباج والحرير

قال : وكره أبو حنيفة - رحمة الله عليه - الديباج والحرير المصمت في الحرب ، ولم ير أبو يوسف ومحمد - رحمهما الله - بذلك بأساً في الحرب ، وقد بينا المسألة في شرح المختصر ، وروى حديث أبي هريرة - رضي الله تعالى عنه - : أن النبي ﷺ قال : « لا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب » ، فبظاهره أخذ وقال أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - : تأويله الملحم وهو ما يكون سداه غير حرير ولحمته حرير ، وهذا لا بأس بلبسه في الحرب ، وإن كان يكره لبسه في غير الحرب ، فأما ما يكون سداه حريراً ولحمته غير حرير فلا بأس بلبسه في الحرب وغير الحرب ، وعليه أيضاً يحمل حديث الزبير أنه كان يلمق الديباج يلبسه في دار الحرب ، فأما إذا كان حريراً مصمتاً فذلك مكروه ، على ما روي أن الوليد بن أبي هشام كتب إلى ابن محيريز يسأله عن يلامق الحرير والديباج في الحرب ، فكتب إليه أن كن أشد ما كنت في الحرب كراهية لما نهى عنه رسول الله ﷺ عند التعرض للشهادة .

١٤٢ - باب : ما يكره من الديباج والحرير

قال : وكره أبو حنيفة - رحمة الله عليه - الديباج والحرير المصمت في الحرب ، ولم ير أبو يوسف ومحمد - رحمهما الله - بذلك بأساً في الحرب ، وقد بينا المسألة في شرح المختصر ، وروى حديث أبي هريرة - رضي الله تعالى عنه - : أن النبي ﷺ قال : « لا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب » ، فبظاهره أخذ وقال أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - : تأويله الملحم وهو ما يكون سداه غير حرير ولحمته حرير ، وهذا لا بأس بلبسه في الحرب ، وإن كان يكره لبسه في غير الحرب ، فأما ما يكون سداه حريراً ولحمته غير حرير فلا بأس بلبسه في الحرب وغير الحرب ، وعليه أيضاً يحمل حديث الزبير أنه كان يلمق الديباج يلبسه في دار الحرب ، فأما إذا كان حريراً مصمتاً فذلك مكروه ، على ما روي أن الوليد بن أبي هشام كتب إلى ابن محيريز يسأله عن يلامق الحرير والديباج في الحرب ، فكتب إليه أن كن أشد ما كنت في الحرب كراهية لما نهى عنه رسول الله ﷺ عند التعرض للشهادة .

٤٣ هـ باب: المكروه على شرب الخمر وأكل الخنزير

وذكر حديث عطاء في الرجل يكره على شرب الخمر أو لحم الخنزير قال : إن لم يفعل حتى يقتل أصاب خيراً، وإن أكل وشرب فهو في عذر، ولسنا نأخذ بهذا ، بل نقول : لا يحل له أن يدع الأكل والشرب عند خوف القتل ، وهو قول مسروق ، فإنه قال : من اضطر فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار ، وأبو يوسف - رحمة الله عليه - في رواية عنه ، أخذ بقول عطاء ، وجعل ذلك قياس الإكراه على الشرك بالله تعالى ، ولكننا نقول : إن الحرمة تنكشف عند الضرورة ، فإن الله تعالى استثنى موضع الضرورة ، لقوله تعالى : ﴿إلا ما اضطررتم إليه﴾ والاستثناء من التحريم إباحة ، وبعدما انكشفت الحرمة التحق هذا بالطعام والشراب ، فإذا امتنع عن تناوله حتى يقتل كان آثماً ، بخلاف الكفر فإن الحرمة لا تنكشف ، ولكن يرخص له في إجراء كلمة الكفر على اللسان مع طمأنينة القلب بالإيمان ، فهو بالامتناع يكون متمسكاً بالعزيمة ، وفي الإجراء يكون مرخصاً بالرخصة ، والتمسك بالعزيمة أفضل ، إلا أن في الكتاب لم يطلق الجواب في تأثيمه ، ولكن قال : خفت أن يآثم .

١٤٣- باب : المكروه على شرب الخمر وأكل الخنزير

وذكر حديث عطاء في الرجل يكره على شرب الخمر أو لحم الخنزير قال : إن لم يفعل حتى يقتل أصاب خيراً، وإن أكل وشرب فهو في عذر، ولسنا نأخذ بهذا، بل نقول: لا يحل له أن يدع الأكل والشرب عند خوف القتل ، وهو قول مسروق ، فإنه قال : من اضطر فلم يأكل ولم يشرب فمات دخل النار ، وأبو يوسف - رحمة الله عليه - في رواية عنه ، أخذ بقول عطاء ، وجعل ذلك قياس الإكراه على الشرك بالله تعالى ، ولكننا نقول : إن الحرمة تنكشف عند الضرورة ، فإن الله تعالى استثنى موضع الضرورة ، لقوله تعالى : ﴿إلا ما اضطررتم إليه﴾ [الأنعام: ٢١٨] ، والاستثناء من التحريم إباحة ، وبعدما انكشفت الحرمة التحق هذا بالطعام والشراب ، فإذا امتنع عن تناوله حتى يقتل كان آثماً ، بخلاف الكفر فإن الحرمة لا تنكشف ، ولكن يرخص له في إجراء كلمة الكفر على اللسان مع طمأنينة القلب بالإيمان ، فهو بالامتناع يكون متمسكاً بالعزيمة ، وفي الإجراء يكون مرخصاً بالرخصة ، والتمسك بالعزيمة أفضل ، إلا أن في الكتاب لم يطلق الجواب في تأثيمه ، ولكن قال : خفت أن يآثم ؛ لأن هذا المكروه ليس في معنى المبتلى بالمخمصة من كل وجه ، فإن

٤٤ - باب : من يكره قتله من أهل الحرب ومن لا يكره

قد بينا أنه إنما يقتل منهم من يقاتل دون من لا يقاتل ، فذكر في جملة من لا يقاتل أصحاب الصوامع والسياحين في الجبال ، الذين لا يخالطون الناس ، وعن أبي يوسف - رحمه الله تعالى - قال : سألت أبا حنيفة عن قتل أصحاب الصوامع والرهبان ، فرأى قتلهم حسناً ، لأنهم فرغوا أنفسهم لنوع من أنواع الكفر فيفتن الناس بهم ، فيدخلون تحت قوله تعالى : ﴿ فقاتلوا أئمة الكفر ﴾ [التوبة : ١٢] . وقد بينا نظيره في الشيخ الفاني إذا كان ذا رأي

هناك لا صنع لأحد من العباد فيما حل ، من العذر وهاهنا خوف الهلاك إنما حصل بصنع العباد ، وفيما يكون من حق الله تعالى لا يستوي ما فيه صنع العباد بما لا صنع للعباد فيه ، ثم في الامتناع بعد إكراه المشركين إظهار للصلابة في الدين ، وما فيه مغايظة المشركين ، وذلك لا يوجد في صاحب المخصصة فلهذا صح الجواب هاهنا ، بقوله : خفت أن يائس ، والله الموفق .

١٤٤ - باب : من يكره قتله من أهل الحرب ومن لا يكره

قد بينا أنه إنما يقتل منهم من يقاتل دون من لا يقاتل ، فذكر في جملة من لا يقاتل أصحاب الصوامع والسياحين في الجبال ، الذين لا يخالطون الناس^(١) ، وعن أبي يوسف - رحمه الله تعالى - قال : سألت أبا حنيفة عن قتل أصحاب الصوامع والرهبان ، فرأى قتلهم حسناً ، لأنهم فرغوا أنفسهم لنوع من أنواع الكفر فيفتن الناس بهم ، فيدخلون تحت قوله تعالى : ﴿ فقاتلوا أئمة الكفر ﴾ [التوبة : ١٢] ، وتأويل تلك الرواية فيما إذا كانوا يخالطون الناس^(٢) ، إما خروجاً إليهم أو إدناً لهم في الدخول عليهم ، وكانوا يحثونهم على قتال المسلمين ، والصبر على دينهم ، فأما إذا كانوا في دار أوكنيسة قد طينوا عليهم الباب ، وترهبوا فيه فإنهم لا يقتلون لوقوع الأمن من جانبهم ، فإنهم لا يقاتلون بنفس أو مال ولا رأي ولا يقتل منهم الأعمى والمقعّد ، ولا يابس الشق ، ولا مقطوع اليد ، والرجل من خلاف ، ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة ، لأنه وقع الأمن من قتالهم ، ومراده من هذا إذا كانوا لا يقاتلون بمال ولا برأي . وقد بينا نظيره في الشيخ

(١) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

(٢) قال في الفتاوى : ولا يقتل الراهب في صومعته إلا أن يخالط الناس ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

في الحرب، فإنه يقتل دون أقطع اليد اليسرى أو أقطع أحد الرجلين، فهو ممن يقاتل، لأن مباشرة القتال في الغالب تكون باليد اليمنى، والأخرس والأصم والذي يجن ويفيق في حال إفاقته يقتل، ومن قتل أحداً منهم ممن لا يقاتل فليس عليه سوى الاستغفار، والقسيسون والشمامسة والسياحون الذين يخالطون

الفاني إذا كان ذا رأي في الحرب، فإنه يقتل دون أقطع اليد اليسرى أو أقطع أحد الرجلين، فهو ممن يقاتل، لأن مباشرة القتال في الغالب تكون باليد اليمنى^(١)، فأما إذا كانت صحيحة منه فهو على وجه يمكنه المشي، كان من جملة المقاتلة فيقتل. والأخرس والأصم والذي يجن ويفيق في حال إفاقته يقتل^(٢)؛ لأنه ممن يقاتل، وله بنية صالحة للقتال، واعتقاده يحمله على القتال فيقتل دفعاً لشره. ومن قتل أحداً منهم ممن لا يقاتل فليس عليه سوى الاستغفار^(٣)؛ لأنه غير معصوم وإن وقع اليأس من قتاله. والقسيسون والشمامسة والسياحون الذين يخالطون الناس فلا بأس بقتلهم^(٤)؛ لأنهم من جملة المقاتلة، إما برأيهم أو بنفسهم إن تمكنوا من ذلك فيجوز قتلهم وإن لم ير منهم القتال باعتبار أن حقيقة مباشرة القتال مما لا يطلع عليه كل أحد في كل وقت ومكان، فالبنية الصالحة لذلك مع السبب الحامل عليه يقام مقامه، ما لم يغلب عليه دليل ظاهر يمنعه منه، ولا ينبغي للمسلمين إن كانت بهم قوة على أسرهم أن يدعو الصبيان والنساء حتى يخرجوهم إلى دارنا، لما فيه من الكبت والغيب للمشركون، ولما فيه من المنفعة للمسلمين، فإنهم يصيرون خولا للمسلمين، ولما فيه من قطع منفعة المشركون عنهم، وإليه أشار النبي ﷺ في قوله: «واستحيوا شرخهم»، فأما الشيخ الفاني الذي لا يرجئ له نسل ولا منفعة عنده، سوى أن يفادئ، فإن شاءوا أخذوه وأسروه، وإن شاءوا تركوه، لأن المقصود بأسره ليس إلا تحصيل المال بالمفاداة، وهم بالخيار فيما يتمكنون منه من الأموال، إن شاءوا أخذوه، وإن شاءوا تركوه، وهذا لأن المستحق عليهم دفع فتنة الكفر، فأما اكتساب المال فلا بأس به، ولكنه غير مستحق شرعاً، ولا ينبغي أن يتركوا المعتوه إذا قدروا على إخراجه، لأنه يرجئ إقامته، ولأنه يولد له وفي تركه عون للمشركون، كما في ترك النساء والصبيان، ولا يتعرض للذين لا يخالطون الناس من المترهين، لأنه لا يرجئ مثلهم نسل حتى يكون في ذلك عون للمشركون، وذوو الآفات الذين لا يقتلون يؤسرون ويخرجون إلى ديارنا، لأن في تركهم في دار الحرب قوة

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤). (٢) انظر دائع الصنائع (٧/ ١٠١). انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

(٣) انظر دائع الصنائع (٧/ ١٠١). انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

(٤) انظر دائع الصنائع (٧/ ١٠١).

الناس فإن بأس بقتلهم، ثم بعد الإخراج للإمام فيهم رأي إن شاء استرقهم، وإن شاء قتلهم، وكل من لا يحل قتله إذا لم يقدرُوا على إخراجِه بأن كانوا جريدة خيل، فليدعوه ولا يعرضوا له، فأما البقر والغنم والمتاع، فإن شاءوا أخرجوه وإن شاءوا تركوه، وإن المستأمن في دارنا إذا اكتسب شيئاً من ذلك يمنع من إدخاله دار الحرب مع نفسه بخلاف سائر الأموال، وإذا لقي المسلم

للمشركين، فإنهم يصيبون النساء فيلقحون ولا ينبغي أن يتركوا في دار الحرب، إذا ظفروا بهم فكل من جاز قتله منهم فلا إشكال أنه يجوز أسره وإخراجه. ثم بعد الإخراج للإمام فيهم رأي إن شاء استرقهم^(١) وإن شاء قتلهم وكل من لا يحل قتله إذا لم يقدرُوا على إخراجِه بأن كانوا جريدة خيل، فليدعوه ولا يعرضوا له^(٢)؛ لأن قتله محرم شرعاً لا لمنفعة أسره واسترقاقه، فبالعجز عن الأسر لا يصير القتل الذي هو محرم مباحاً للمسلمين، وما يقدرُون على إخراجِه من الكراع والسلاح، فإنه يكره لهم تركه في دار الحرب، بعد التمكن من إخراجِه^(٣)، لأن هذا مما يتقوى به المشركون على قتال المسلمين، فحكمه حكم بني آدم. فأما البقر والغنم والمتاع، فإن شاءوا أخرجوه وإن شاءوا تركوه؛ لأنه مما لا يتقوى به على القتال عادة^(٤)، ألا ترى أن الكراع والسلاح يكره للمسلمين حملها إليهم للتجارة بخلاف سائر الأموال؟. وإن المستأمن في دارنا إذا اكتسب شيئاً من ذلك يمنع من إدخاله دار الحرب مع نفسه بخلاف سائر الأموال^(٥)، فإذا ثبت هذا الخيار لهم في المال فكذلك في العجور الكبيرة، التي لا يرجئ لها ولد، لأنه لا منفعة فيها سوى الفداء بالمال، ولهذا جاز للمسلمين إذا أسروها أو شيخاً فانيّاً أن يفادوهما بمال، لأنه لا منفعة للمسلمين عندهما ولا مضرة على المسلمين في كونهما في دار الحرب وكل من ذكرنا أنه لا يقتل من ذوي الآفات وغيرهم إذا باشر القتال، أو حرض على ذلك، أو كان ممن يطاع فيهم فلا بأس بقتله، فإن في قتله كسر شوكتهم وتفرق جمعهم، وهو المقصود، حتى إن ملك القوم لو كان صغيراً أو امرأة أو شيخاً فانيّاً، فلا بأس بقتله، لأن فيه معنى الكبت والغيظ لهم، وفيه تفريق منعهم، ولو

(١) انظر بدائع الصنائع (١٠٢ / ٧). (٢) انظر بدائع الصنائع (١٠٢ / ٧).

(٣) قال في البدائع: وما لا قدرة على تركه من الحيوان فيلذبح ثم يحرق بالنار لئلا يمكنهم الانتفاع به،

انظر بدائع الصنائع (١٠٢ / ٧).

(٤) وقد عمم الشيخ الكاساني في البدائع في هذه المسألة وقال: بأن الحيوان يلذبح ثم يحرق بالنار لئلا يمكنهم

من الانتفاع به، انظر بدائع الصنائع (١٠٢ / ٧).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣).

أباه المشرك في القتال فإنه يكره له أن يقتله لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾، وليس من المصاحبة بالمعروف القصد إلى قتله، وإن حنظلة ابن أبي عامر، وعبدالله بن أبي استأذنا رسول الله ﷺ في قتل أبويهما فنهاهما، وقد كان أبو عامر مشركاً محارباً لرسول الله ﷺ، وابن أبي منافقاً بين النفاق، قد شهد الله تعالى بكفره، فعرفنا أنه يكره للابن القصد إلى قتل أبيه المشرك، وهذا لأن الأب كان سبباً لإيجاده فيكره له أن يكتسب سبب إعدامه وكان منعماً عليه في التربية فيكره له إظهار كفران النعمة، بالقصد إلى قتله. وبيان هذا فيما أخبر الله تعالى عن الخليل صلوات الله عليه، حين قال له أبوه: ﴿لأرجمنك واهجرني ملياً قال سلام عليك سأستغفر لك ربي إنه كان بي حفيماً﴾، فأما إذا هم الأب بقتل ابنه، وصار بحيث لا يتمكن من دفعه عن نفسه، إلا بقتله، فلا بأس بقتله، ولو ظفر المسلمون بالسبي

أن راهباً أو سياحاً دل المشركين على عورات المسلمين، فعلم به المسلمون، فلا بأس بقتله، لأنه أعان المشركين بما صنع، فهو بمنزلة شيخ له رأي في القتال، فلا بأس بقتل مثله على ما روي أن دريد بن الصمة قتل، وكان شيخاً كبيراً، لأنه كان ذا رأي في الحرب. وإذا لقي المسلم أباه المشرك في القتال فإنه يكره له أن يقتله^(١)، لقوله تعالى: ﴿وصاحبهما في الدنيا معروفاً﴾ [لقمان: ١٥]، وليس من المصاحبة بالمعروف القصد إلى قتله، وإن حنظلة بن أبي عامر، وعبدالله بن أبي استأذنا رسول الله ﷺ في قتل أبويهما فنهاهما، وقد كان أبو عامر مشركاً محارباً لرسول الله ﷺ، وابن أبي منافقاً بين النفاق، قد شهد الله تعالى بكفره، فعرفنا أنه يكره للابن القصد إلى قتل أبيه المشرك، وهذا لأن الأب كان سبباً لإيجاده فيكره له أن يكتسب سبب إعدامه وكان منعماً عليه في التربية فيكره له إظهار كفران النعمة، بالقصد إلى قتله. وبيان هذا فيما أخبر الله تعالى عن الخليل صلوات الله عليه، حين قال له أبوه: ﴿لأرجمنك واهجرني ملياً﴾ قال: سلام عليك سأستغفر لك ربي إنه كان بي حفيماً [مريم: ٤٦]، فأما إذا هم الأب بقتل ابنه، وصار بحيث لا يتمكن من دفعه عن نفسه، إلا بقتله، فلا بأس بقتله^(٢)، لأن في هذا الوجه لا يقصد كفران النعمة، وإنما يقصد إحياء نفسه بسبب دفع الهلاك عنها وذلك مأمور به، وقد بينا في شرح الجامع الصغير الفرق بين الآباء والأمهات، وغيرهم

(١) انظر دائع الصنائع (٧/ ١٠١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

(٢) انظر دائع الصنائع (٧/ ١٠١، ١٠٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

والمعتق الذي كان يقاتل معهم ، وقد قتل بعضهم فإنه لا ينبغي لهم أن يقتلوهما بعد الأسر ، فإن كانوا لا يقدرّون على إخراجهما وهم يخافون إن خلوا سيبلهما أن يعودا إلى قتال المسلمين فلا بأس بقتلهما ، وهما في ذلك كالجمل الصئول إذا أخذه رجل فمنعه من الصيال ، وهو يخاف إن خلى سبيله أن يعود لمثل ذلك فلا بأس بأن يقتله ويغرمه لصاحبه ، كما في حال صياله ، وهذا لأن ما يتوهم منه قد ظهر أثره فيما مضى ، فيتأيد هذا الظن بذلك الظاهر ، ويجعل كالقائم في الحال ، فإن كانوا يأمنونهما على أنفسهم ، ولكن لا يأمنونهما إن دخلت سرية غيرهم أن يقاتلا بهم أو يقتلا بعضهم خلوا سيبلهما ، ولو أن راهباً نزل من صومعته إلى بعض مدائنهم فأصابه المسلمون

من ذوي الرحم المحرم ، والفرق بين المشركين في ذلك وبين أهل البغي من المسلمين . ولو ظفر المسلمون بالسبي والمعتق الذي كان يقاتل معهم ، وقد قتل بعضهم فإنه لا ينبغي لهم أن يقتلوهما بعد الأسر^(١) ؛ لأنه قد اندفع قتالهما بالأسر . فإن كانوا لا يقدرّون على إخراجهما وهم يخافون إن خلوا سيبلهما أن يعودا إلى قتال المسلمين فلا بأس بقتلهما ؛ لأنه لم يقع الأمن عن قتالهم . وهما في ذلك كالجمل الصئول إذا أخذه رجل فمنعه من الصيال ، وهو يخاف إن خلى سبيله أن يعود لمثل ذلك فلا بأس بأن يقتله ويغرمه لصاحبه ، كما في حال صياله ، وهذا لأن ما يتوهم منه قد ظهر أثره فيما مضى ، فيتأيد هذا الظن بذلك الظاهر ، ويجعل كالقائم في الحال ، ألا ترى أن المراهق لو كان ملك القوم فظفروا به وعجزوا عن إخراجهم ، فإنه لا بأس بقتله . لأن في تركه خوف الهلاك على المسلمين ، باعتبار غالب الرأي وفيما لا يمكن الوقوف على حقيقته بيني الحكم على غالب الرأي . فإن كانوا يأمنونهما على أنفسهم ، ولكن لا يأمنونهما إن دخلت سرية غيرهم أن يقاتلا بهم أو يقتلا بعضهم خلوا سيبلهما لأنهم أمنوا جانبهما ، ودخول سرية أخرى بعدهم موهوم أنهم يدخلون من هذا الجانب ، أو من جانب آخر فلا ينبغي لهم أن يقدموا على قتل حرام باعتبار هذا الموهوم . ولو أن راهباً نزل من صومعته إلى بعض مدائنهم فأصابه المسلمون في الطريق ، أو في المدينة ، فقالوا: إنما خرجت

(١) قال في البدائع : وأما حال ما بعد الفراغ من القتال وهي ما بعد الأسر والأخذ فكل من لا يحل قتله في حال القتال لا يحل قتله بعد الفراغ من القتال ، وكل من يحل قتله في حال القتال إذا قاتل حقيقة أو معنى يباح قتله بعد الأخذ والأسر إلا الصبي والمعتوه الذي لا يعقل فإنه يساح قتلها حال القتال ، إذا قاتلا حقيقة ومعنى ، ولا يباح قتلها بعد القتال إذا أسر ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

في الطريق، أو في المدينة، فقالوا: إنما خرجت هارباً منكم خوفاً على نفسي فلهم ألا يصدقوه ويقتلوه، وإن وقع في قلب المسلمين أنه صادق فالمستحب لهم ألا يقتلوه، ولكن يأخذونه أسيراً، ومن وجدوه في كنيسة أو دير، لم يطعن الباب على نفسه، فلا بأس بقتله، ولو أن المسلمين أتوا راهباً في صومعته فسألوه عن الطريق، أو عن أهل الحرب أين هم؟ فقال: إني أعرف ذلك ولكنني لا أخبركم لأنني لا أخبر عنكم فليس ينبغي للمسلمين أن يتعرضوا له، لأنه أظهر بعبارته ما لأجله وجب ترك التعرض له، وهو انقطاعه بالكلية عن المخالطة مع الناس، والنظر في أمورهم، والميل إلى اكتساب مودتهم أو عداوتهم، فإن دلهم على الطريق فوجدوه قد خانهم، واستبان ذلك للمسلمين فلا بأس بقتله وأسرره، وإن رأى المسلمون راهباً في صومعته حبشياً والقوم روم،

هارباً منكم خوفاً على نفسي فلهم ألا يصدقوه ويقتلوه؛ لأنهم وجدوه في موضع الاختلاط بالمقاتلة منهم، وإنما لا يقتل من لا يخالط الناس فمن ظهر منهم خلاف ذلك فيهم، فلا بأس بقتله، وهو فيما يدعي من العذر لنفسه منهم فلا يصدق. وإن وقع في قلب المسلمين أنه صادق فالمستحب لهم ألا يقتلوه، ولكن يأخذونه أسيراً؛ لأن غالب الرأي بمنزلة اليقين فيما بني أمره على الاحتياط، والقتل مبني على ذلك، فإنه إذا وقع فيه الغلط لا يمكن تداركه، والمقصود يحصل بأسره. ومن وجدوه في كنيسة أو دير، لم يطعن الباب على نفسه، فلا بأس بقتله^(١)، لما بينا أن الناس إذا كانوا يدخلون عليهم ويصدرون عن رأيهم فهم من أئمة الكفر، وفي قتلهم كسر شوكة المشركين. ولو أن المسلمين أتوا راهباً في صومعته فسألوه عن الطريق، أو عن أهل الحرب أين هم؟ فقال: إني أعرف ذلك ولكنني لا أخبركم لأنني لا أخبر عنكم فليس ينبغي للمسلمين أن يتعرضوا له، لأنه أظهر بعبارته ما لأجله وجب ترك التعرض له، وهو انقطاعه بالكلية عن المخالطة مع الناس، والنظر في أمورهم، والميل إلى اكتساب مودتهم أو عداوتهم، فإن دلهم على الطريق فوجدوه قد خانهم، واستبان ذلك للمسلمين فلا بأس بقتله وأسرره، ولأنه بهذه الخيانة أظهر الميل إلى المشركين، وأظهر العداوة مع المسلمين حيث دلهم على ما فيه هلاكهم بعدما طلبوا منه الدلالة على الطريق الذي يكون السلوك فيه سبياً لنجاتهم. وإن رأى المسلمون راهباً في صومعته حبشياً والقوم روم، فاستكروه

(١) أما إذا وجد قوم في دار أو كنيسة ترهبوا فلا يقتلوا إذا طبق عليهم الباب، قال في البدائع: ولا يقتل قوم في دار أو كنيسة ترهبوا وطبق عليهم الباب، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١).

فاستكروه فليسالوه عن أمره لأنه اشتبه عليهم حاله ، فطريق إزالة الاشتباه السؤال ، قال الله - تعالى - : ﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾ ، ثم فائدة السؤال قبول البيان من المستول عنه إذا لم يظهر في كلامه تهمة وخيانة ، فإن قال : أنا رجل من نصارى الجيش ترهبت هاهنا صدقوه ، بقوله ، ولم يعرضوا له ، وإن قال : كنت عبداً لرجل من المسلمين ، وكنت نصرانياً ، فترهبت هاهنا ، أخذوه فردوه على مولاه ، وإن قال : أسرني أهل الحرب فأعتقوني فترهبت فإنه لا يصدق ، ولكنه يؤخذ فيرد على مولاه ، لأنه أقر بالرق والملك لمولاه ، ثم ادعى ما يزيله ، فلا يصدق فيه إلا لحجة كالعبد يدعي العتق على مولاه ، وإن قال : كنت عبداً مسلماً فتنصرت وترهبت فقد أقر بالردة ، فيعرض عليه الإسلام ، فإن أبى قتل ، وإن أسلم رد على مولاه ، وإذا اقتتل المسلمون والمشركون فانهزم المشركون ، ووجد المسلمون من المشركين قوماً جرحى ، فلا بأس بأن يجهزوا عليهم ، وإن كان يعلم أنهم لا يعيشون مع تلك الجراحات لأن هؤلاء مقاتلة وإنما أعجزهم إثنان الجراحات عن مباشرة القتال ، فلا بأس بقتلهم كالمأسورين ، المربوطين في أيدينا وإن شاءوا تركوهم حتى يذوقوا الموت ، كل ذلك واسع ، ولو وجدوا مريضاً في حصن

فليسالوه عن أمره لأنه اشتبه عليهم حاله ، فطريق إزالة الاشتباه السؤال ، قال الله - تعالى - : ﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾ [النحل : ٤٣] ، ثم فائدة السؤال قبول البيان من المستول عنه إذا لم يظهر في كلامه تهمة وخيانة ، فإن قال : أنا رجل من نصارى الجيش ترهبت هاهنا صدقوه بقوله ، ولم يعرضوا له ؛ لأنه ما أخبرهم به محتمل . وإن قال : كنت عبداً لرجل من المسلمين ، وكنت نصرانياً ، فترهبت هاهنا ، أخذوه فردوه على مولاه ؛ لأنه أقر بأنه عبد أبى ، ومن تمكن من رد الأبق على مولاه فعليه أن يفعل . وإن قال : أسرني أهل الحرب فأعتقوني فترهبت فإنه لا يصدق ، ولكنه يؤخذ فيرد على مولاه ، لأنه أقر بالرق والملك لمولاه ، ثم ادعى ما يزيله ، فلا يصدق فيه إلا لحجة كالعبد يدعي العتق على مولاه ، وإن قال : كنت عبداً مسلماً فتنصرت وترهبت فقد أقر بالردة ، فيعرض عليه الإسلام ، فإن أبى قتل ، وإن أسلم رد على مولاه ، وإذا اقتتل المسلمون والمشركون فانهزم المشركون ، ووجد المسلمون من المشركين قوماً جرحى ، فلا بأس بأن يجهزوا عليهم ، وإن كان يعلم أنهم لا يعيشون مع تلك الجراحات لأن هؤلاء مقاتلة وإنما أعجزهم إثنان الجراحات عن مباشرة القتال ، فلا بأس بقتلهم كالمأسورين ، المربوطين في أيدينا وإن شاءوا تركوهم حتى يذوقوا الموت ، كل ذلك واسع ؛ لأن في كل جانب للمسلمين نوع شفاء الصدور ، والأصل فيه حديث

من حصونهم فلا بأس بأن يقتلوه، إلا أن يحيط العلم بأنه لا يعيش مع هذا المرض، أو يكون عليه أكبر الرأي فحينئذ لا ينبغي أن يقتلوه، وإن كان أهل العدل يقاتلون أهل البغي فظفروا منهم بجرحي، فإن كان القوم فيه لا يلجئون إليه فلا بأس بأن يجهز على جريحهم. إلا أن يكون الجريح ممن لا يطمع له في الحياة فحينئذ يكره قتله، وإن وجد المسلمون معتوهاً من أهل

محمد بن مسلمة، فإنه بارز مرحباً يوم خيبر فضربه فقطع رجله، فقال مرحب: أجهز عليّ يا محمد، فقال: لا، حتى تذوق من الموت مثل ما ذاق أخي محمود، ثم مر به علي - رضي الله تعالى عنه -، فأجهز عليه، وأخذ سلبه فأعطى رسول الله ﷺ، سلبه محمد بن مسلمة، ولو كان في حياة مرحب طمع لما قال له محمد: لا، حتى تذوق من الموت مثل ما ذاق أخي محمود وما أعطاه رسول الله ﷺ سلبه دون علي - رضي الله تعالى عنه -، وقد أجهز علي - رضي الله تعالى عنه - وهو بهذه الحالة ولم ينكر عليه رسول الله ﷺ ذلك، فامتنع محمد من الإجهار عليه ولم ينكر عليه رسول الله ﷺ أيضاً فعرفنا أن كل ذلك واسع. توضيحه: أنه لا بأس بأسره وقسمته في جملة من يقسم ما لم يمت، فعرفنا أنه بمنزلة الأسير، وللإمام رأي في قتل الأسير وتركه فهذا مثله. ولو وجدوا مريضاً في حصن من حصونهم فلا بأس بأن يقتلوه؛ لأن المرض يعجزه عن القتال، ولا يخرج من أن يكون من المقاتلة، ولأن المرض على شرف الزوال، فلا يقع به اليأس عن قتاله مع المسلمين. إلا أن يحيط العلم بأنه لا يعيش مع هذا المرض، أو يكون عليه أكبر الرأي فحينئذ لا ينبغي أن يقتلوه؛ لأنه وقع اليأس عن قتاله فعاله الآن كحال الشيخ الفاني. وإن كان أهل العدل يقاتلون أهل البغي فظفروا منهم بجرحي، فإن كان القوم فيه لا يلجئون إليه فلا بأس بأن يجهز على جريحهم^(١)؛ لأن الجريح في هذه الحالة كالأسير، ويقتل أسيرهم ويتبع مدبرهم إذا بقيت لهم فيه فكذا يجهز على جريحهم. إلا أن يكون الجريح ممن لا يطمع له في الحياة فحينئذ يكره قتله؛ لأنه وقع اليأس عن قتاله، فإنه ممن لا يخاف عليه أن يلجأ إلى فئة فيعين على أهل العدل أبداً، فيكون الحال في حقه كالحال فيما إذا انهزموا ولم يبق لهم فئة يلجئون إليها، وهناك لا يقتل أسيرهم ولا يتبع منهزمهم فكذا لا يجهز على جريحهم، والمعنى في الفرق بين أهل البغي وأهل الحرب في هذا أن السبب الداعي إلى المحاربة قائم في حق أهل البغي، لا يوجد مثل ذلك الاعتقاد لأنهم من أهل

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٨٤).

الحرب لا يعرف قتالاً ولا يدري ما يصنع به ، ولكن في يده سيف يضرب به من دنا إليه من المسلمين ، أو من غيرهم ، فإني أحب للمسلمين ألا يقتلوه ، ولكن يأخذونه أخذًا ليمنعوه من ذلك ، إلا أن هناك يغرم قاتلها قيمتها للمسلم لبقاء المالية والتقوم فيها حقًا للمسلم وذلك لا يوجد في المعتوه الحربي ، ولو ظفروا برجل معه سيف يقاتل به فلما أحس بالمسلمين تجانن ، ورأى المسلمون أنه مجنون فإن هذا على ما يقع في قلوب المسلمين ، فإن وقع عندهم أنه مجنون فأسروه ثم استبان لهم أنه صحيح فلا بأس بقتله ، وإن

الإسلام ، وإنما يحملهم على القتال التقوي بالفئة والمنعة ، فإذا زال ذلك لم يحل قتلهم بعد ذلك . وإن وجد المسلمون معتوهاً من أهل الحرب لا يعرف قتالاً ولا يدري ما يصنع به ، ولكن في يده سيف يضرب به من دنا إليه من المسلمين ، أو من غيرهم ، فإني أحب للمسلمين ألا يقتلوه ، ولكن يأخذونه أخذًا ليمنعوه من ذلك ، لأنه ليس به قصد إلى القتال ، وإنما يباح قتل من يكون به القصد إلى القتال ، أو يكون ممن يدعوه دينه إلى ذلك ، وهذا إذا كان بحيث يضرب من يدنو منه من المسلم والمشرک ، فعرفنا أن دينه لا يدعوه إلى ذلك ، فيكون حاله الآن كحال البهيمة ، والبهيمة إذا لم تقصد أحدًا ولكنها تضرب كل من دنا منها لم يحل قتلها ، إلا أن تحمل على المسلم وتضطره إلى ذلك فحيث لا بأس بقتلها ، فهو الحكم في حق هذا المعتوه أيضًا . إلا أن هناك يغرم قاتلها قيمتها للمسلم لبقاء المالية والتقوم فيها حقًا للمسلم وذلك لا يوجد في المعتوه الحربي ولو ظفروا برجل معه سيف يقاتل به فلما أحس بالمسلمين تجانن ، ورأى المسلمون أنه مجنون فإن هذا على ما يقع في قلوب المسلمين ، لأنه لما انقطع عنهم سائر الأدلة التي يقفون بها على حاله وجب المصير إلى أكبر الرأي ، بمنزلة التحري في أمر القبلة عند انقطاع الأدلة ، وقد بينا أن أكبر الرأي فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته بمنزلة الحقيقة . فإن وقع عندهم أنه مجنون فأسروه ثم استبان لهم أنه صحيح فلا بأس بقتله ؛ لأن أسرهم إياه ليس بأمان له منهم ، ألا ترى أنه لو كان صحيحًا حين أسروه كان لهم رأي في قتله ، فكذلك إذا أسروه في حال اشتباه أمره . ولو أخذوا غلامًا مراهقًا ولم يعلموا أنه بالغ أو غير بالغ فقد بينا أن بعض الناس يجعلون العلامة في ذلك نبات العانة استلالاً بحديث بني قريظة والمذهب عندنا أن ذلك لا يمكن تحكيمه لاختلاف أحوال الناس في ذلك ، فلا ينبغي أن يقتلوه حتى يعلم أنه قد تمت له خمس عشرة سنة ، أو احتلم قبل ذلك واعتبر في هذا الموضع أن يعلموا ذلك من حاله دون غالب الرأي . لأن صغره معلوم بيقين واليقين لا يزول إلا بيقين مثله ، فأما جنون الذي تجانن قبل أخذه لم

أخذوه وهو غير بالغ ، ثم طال مكثهم في دار الحرب حتى بلغ فصار رجلاً ، فإنه لا يحل لهم أن يقتلوه ، وإن كان قاتل المسلمين بعد بلوغه وبرئه قبل أن يؤخذ ثم أخذ فلا بأس بقتله ، وإن لم يقتل أحداً لأنه كان من جملة المقاتلة ، حين كان ممتنعاً من المسلمين ، فإن قاتل بعد ما بلغ في أيدي المسلمين ولكن لم يقتل أحداً فإنه يضرب ضرباً وجيعاً ولا يقتل ، بمنزلة غيره من عبيد المسلمين إذا هم بقتال المسلمين ولم يقتل أحداً منهم ، وكذلك لو فعل هذا بعض المأسورين من ذوي الآفات ، وإن ظفر المسلمون بقوم من الحرثيين فسيبهم أحب إلي من قتلهم ، ولكن مع هذا إن قتلوهم فلا بأس به ، وإن أصابوا قوماً سكارى فلا بأس بقتلهم في حال سكرهم ، وإن كانوا ذاهبة

يكن معلوماً بيقين ، فلهذا اعتبر فيه أكبر الرأي . وإن أخذوه وهو غير بالغ ، ثم طال مكثهم في دار الحرب حتى بلغ فصار رجلاً ، فإنه لا يحل لهم أن يقتلوه ، لأنهم أخذوه وهو ممن لا يجب عليه القتل ، فمعنى هذا الكلام أنه لم يكن من جملة المقاتلة في وقت من الأوقات ، لأنهم أخذوه وهو صبي ، والصبي ليس من المقاتلة . وبعد ما بلغ فهو فيء للمسلمين بمنزلة سائر عبيدهم ، فلا يكون مقاتلاً معهم ، بخلاف الذي تجانن إذا أخذ فاستبان أنه صحيح . لأنه تبين أنه كان مقاتلاً قبل أن يأخذوا به ، احتال بتلك الحيلة لينجو من القتل ، حتى أنه لو كان معتوهاً وبرأ في أيديهم فإنه لا يحل لهم أن يقتلوه للمعنى الذي أشرنا إليه في الصبي ، وإن قتل هذا الصبي الذي بلغ أو برئ رجلاً من المسلمين قتله الإمام به قصاصاً . لأنه صار مخاطباً بمنزلة غيره من عبيد المسلمين . وإن كان قاتل المسلمين بعد بلوغه وبرئه قبل أن يؤخذ ثم أخذ فلا بأس بقتله ، وإن لم يقتل أحداً لأنه كان من جملة المقاتلة ، حين كان ممتنعاً من المسلمين ، فإن قاتل بعد ما بلغ في أيدي المسلمين ولكن لم يقتل أحداً فإنه يضرب ضرباً وجيعاً ولا يقتل ، بمنزلة غيره من عبيد المسلمين إذا هم بقتال المسلمين ولم يقتل أحداً منهم ، وكذلك لو فعل هذا بعض المأسورين من ذوي الآفات ، لأنه حين أدخل دار الإسلام وهو ممن لا يقااتل فحاله فيما يصنع كحال المستأمن من أهل الحرب يقااتل في دار الإسلام ولم يقتل أحداً . وإن ظفر المسلمون بقوم من الحرثيين فسيبهم أحب إلي من قتلهم ؛ لأنهم في القصد إلى القتال بمنزلة النساء ، فإنهم لا يقااتلون ولا يهتمون لذلك وفي سببهم منفعة للمسلمين حتى يشتغلوا بإقامة عمل الحرثة للمسلمين . ولكن مع هذا إن قتلوهم فلا بأس به ؛ لأنهم لهم بنية صالحة للمحاربة ، والحرثة ليست بلا ذمة ، وقد يتحول المرء عن الحرثة إلى المقاتلة بخلاف صفة الانوثة . وإن أصابوا قوماً سكارى فلا بأس بقتلهم في حال

عقولهم بسبب السكر ، وإذا دخل المسلمون مدينة من مدائن المشركين عنوة فلا بأس بأن يقتلوا من لقوا من رجالهم ، إلا أن يروا رجلاً عليه سيماء المسلمين أو سيماء أهل الذمة للمسلمين فحيثئذ يجب عليهم أن يشتبوا في أمره حتى يتبين لهم حاله ، ولو لقوا في صف المشركين قومًا من المسلمين معهم الأسلحة فلا يدرون أمكرهون على ذلك أم غير مكرهين ، فإني أحب لهم ألا يعجلوا في قتالهم حتى يسألوهم إن قدروا على ذلك ، وإن لم يقدروا فليكفوا عنهم حتى يروهم يقاتلون أحدًا منهم ، فحيثئذ لا بأس بقتالهم وقتلهم ، فما لم يتبين خلافه لا يحل لهم أن يقتلوهم وبمجرد وقوفهم في صف المشركين لا يتبين خلاف ذلك ، ولو كانوا سلوا السيوف ، والمسلمون

سكرهم ، وإن كانوا ذاهبة عقولهم بسبب السكر ؛ لأن السكران في الحكم كالصاحي ، بدليل سائر تصرفاته ، وهو بسكره لم يخرج من أن يكون محاربًا للمسلمين فلا بأس بقتله . وإذا دخل المسلمون مدينة من مدائن المشركين عنوة فلا بأس بأن يقتلوا من لقوا من رجالهم ؛ لأنه موضع المقاتلة منهم ، فمن وجدوه في ذلك الموضع فالظاهر أنه مقاتل ، وإنما يبنى الحكم على الظاهر حتى يتبين خلافه . إلا أن يروا رجلاً عليه سيماء المسلمين أو سيماء أهل الذمة للمسلمين فحيثئذ يجب عليهم أن يشتبوا في أمره حتى يتبين لهم حاله^(١) لأن تحكيم السيماء أصل فيما لا يوقف على حقيقته ، قال الله تعالى : ﴿ سِيَمَاءُ فِي وَجُوهِهِمْ ﴾ [الفتح: ٢٩] ، وقال تعالى : ﴿ تَعْرِفُهُمْ بِسِيَمَاءِهِمْ ﴾ [البقرة: ٢٧٣] ، وقال تعالى : ﴿ يَعْرِفُ الْمَجْرُمُونَ بِسِيَمَاءِهِمْ ﴾ [الرحمن: ٤١] ، ومتى وقع الغلط في القتل لا يمكن تداركه ، وليس في تأخيرهِ إلى أن يتبين الأمر تفويت شيء على المسلمين ، فلهذا ينبغي لهم أن يشتبوا في أمره حتى يتبين لهم حاله ، وهذا لأن السماء في كونه محتملاً لا يكون دون خبر الفاسق ، وقد أمرنا بالتثبت هناك ، فها هنا أولى . ولو لقوا في صف المشركين قومًا من المسلمين معهم الأسلحة فلا يدرون أمكرهون على ذلك أم غير مكرهين ، فإني أحب لهم ألا يعجلوا في قتالهم حتى يسألوهم إن قدروا على ذلك ، وإن لم يقدروا فليكفوا عنهم حتى يروهم يقاتلون أحدًا منهم ، فحيثئذ لا بأس بقتالهم وقتلهم ؛ لأن موافقتهم في الدين تمنعهم من محاربة المسلمين وهذا منهم معلوم للمسلمين . فما لم يتبين خلافه لا يحل لهم أن يقتلوهم وبمجرد وقوفهم في صف المشركين لا يتبين خلاف ذلك ؛ لأن ذلك محتمل ، وقد يكون عن إكراه وقد يكون عن

(١) قال في الفتاوى : الأصل أن الدار دليل ظاهر لكون من فيها ، من أهلها والسيماء أقوى من المكان والبيئة أقوى من الكل انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٦) .

قليل ، يخافون إن تركوهم حتى يحملوا عليهم أول مرة أن يقتلوهم ، وإن كان أكبر الرأي من المسلمين أنهم غير مكرهين فلا بأس بقتالهم ، فحالهم الآن كحال من دخل على غيره ليلاً شاهراً سيفه واشتبه على صاحب الدار حاله ، واستدل عليه بحديث عليّ - رضي الله عنه - ، حين قاتل أهل البصرة ، فإنه قال : لا تبدءوهم بالقتال حتى يقاتلوكم ، ومقصوده من هذا الاستدلال أن ظهور القتال من بعضهم كظهوره من جماعتهم ، في حكم إباحة قتالهم ولو قتل مسلم رجلاً منهم ، بعدما ظهر منهم القتال ، ثم قامت البينة من المسلمين أن أهل الحرب أخرجوه مكرهاً ، فلا دية على عاقلته ولا كفارة ، وكذلك إن

طوع ، فالكف عن قتالهم أحسن حتى يتبين منهم القتال ، فحينئذ لا بأس بقتالهم ، لأن مباشرة القتال في منعة المشركين مبيح لدمهم وإن كانوا مسلمين ، ألا ترى أن أهل البغي يقاتلون دفعاً لقتالهم وإن كانوا مسلمين ، فبعد ما ظهر هذا السبب لا يمنع قتالهم ، لأن أكثر ما فيه أنهم مكرهون على ذلك والمكره على القتل يباح للمقصود بالقتل أن يقتله إذا هم بقتله . ولو كانوا سلوا السيوف ، والمسلمون قليل ، يخافون إن تركوهم حتى يحملوا عليهم أول مرة أن يقتلوهم ، وإن كان أكبر الرأي من المسلمين أنهم غير مكرهين فلا بأس بقتالهم ، فحالهم الآن كحال من دخل على غيره ليلاً شاهراً سيفه واشتبه على صاحب الدار حاله ، واستدل عليه بحديث عليّ - رضي الله عنه - ، حين قاتل أهل البصرة ، فإنه قال : لا تبدءوهم بالقتال حتى يقاتلوكم ، ومقصوده من هذا الاستدلال أن ظهور القتال من بعضهم كظهوره من جماعتهم ، في حكم إباحة قتالهم ولو قتل مسلم رجلاً منهم ، بعدما ظهر منهم القتال ، ثم قامت البينة من المسلمين أن أهل الحرب أخرجوه مكرهاً ، فلا دية على عاقلته ولا كفارة ؛ لأنه قتل شخصاً كان قتله حلالاً مع العلم بحاله ، وإراقة الدم المباح لا توجب دية ولا كفارة ، وكذلك إن كان عليه السلاح ، وهو في صف المشركين ولكنه لم يقاتل أحداً من المسلمين ؛ لأن من كان مستعداً للقتال في صف المشركين فهو مباح الدم ، وإن كان يستحب التبين في أمره عند التمكن من ذلك . ولو أحرقوا سفينة من سفائن المشركين أو أغرقوها وفيها ناس من المسلمين ، فليس على المسلمين في ذلك دية ولا كفارة^(١) ؛ لأنهم باثروا فعلاً ، هو حلال لهم

(١) وكذا يجوز للمسلمين أن يخربوا حصونهم ويفرقونها ويخربوا البنيان ، قال في الفتاوى : ولا بأس بأن يخربوا حصونهم ، ويفرقونها ويخربوا البنيان وكان الحسن بن زياد يقول هذا ، إذا علم أنه ليس في ذلك الحصن أسير مسلم ، أما إذا لم يعلم فلا يحل التحريق ولا التفريق ولكننا نقول : لو منعناهم عن ذلك يتعذر عليهم قتال المشركين والظهور عليهم انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

كان عليه السلاح ، وهو في صف المشركين ولكنه لم يقاتل أحداً من المسلمين ولو أحرقوا سفينة من سفائن المشركين أو أغرقوها وفيها ناس من المسلمين ، فليس على المسلمين في ذلك دية ولا كفارة ، وكذلك لو تترسوا بأطفال المسلمين فأصابهم المسلمون بالرمي إلا أن المستحب لهم ألا يقصدوا المسلمين بذلك ، ولو وجب الكف عنهم بهذا لم يتوصل إلى الظهور عليهم .

٤٥ هـ باب: من يكره له أن يغزو ، ومن لا يكره له ذلك

قال : المدين إذا أراد الغزو ، وصاحب الدين غائب ، فإن كان عنده وفاء بما عليه من الدين فلا بأس بأن يغزو ويوصي إلى رجل ليقضي دينه من تركته ، إن حدث به حدث ، ثم المال وإن كان ملكاً للمدين في الحقيقة ، فهو

شرعاً ، مع العلم بحقيقة الأمر . وكذلك لو تترسوا بأطفال المسلمين فأصابهم المسلمون بالرمي إلا أن المستحب لهم ألا يقصدوا المسلمين بذلك ^(١) ؛ لأنهم لو قدروا على التحرر عن إصابة المسلمين فعلاً كان عليهم أن يتحرروا عن ذلك ، وإذا عجزوا عن ذلك كان عليهم التحرر بالقصد والنية ، لأن ذلك في وسعهم . ولو وجب الكف عنهم بهذا لم يتوصل إلى الظهور عليهم ^(٢) ؛ لأن كل أهل حصن منهم أو أهل سفينة يخافون على أنفسهم يجعلون معهم في ذلك الموضع أسيراً من أسرى المسلمين ، فيستعذر عليهم لأجل ذلك قتالهم ، وهذا لا يجوز ، ألا ترى أنه لو كان معهم ، في السفينة نساؤهم وصبيانهم فلا بأس بأن تحرق أو تغرق ، وإن كان لا يحل القصد إلى قتل نساؤهم وصبيانهم ، فكذلك إذا كان معهم في ذلك الموضع قوم من المسلمين أو من أهل الذمة . والله أعلم بالصواب ، وهو الموفق .

١٤٥- باب: من يكره له أن يغزو ، ومن لا يكره له ذلك

قال : المدين إذا أراد الغزو ، وصاحب الدين غائب ، فإن كان عنده وفاء بما عليه من الدين فلا بأس بأن يغزو ويوصي إلى رجل ليقضي دينه من تركته ، إن حدث به حدث ^(٣) ؛ لأن حق صاحب الدين في جنس دينه من مال المدين ، لا في نفس المدين ،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) . (٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

في الحكم كالمملوك لصاحب الدين ، فلهذا تجب الزكاة باعتباره على صاحب الدين دون المديون ، فيكون المديون في معنى المودع ، ومن في يده ودائع للناس فلا بأس بأن يوصي بها من يدفعها إلى أهلها ويغزو ، فكذاك الدين ، أريت لو استقرض مالا وما كان في يده غير ذلك حتى بدا له أن يغزو لم يكن له أن يوصي إلى غيره أن يرده إلى صاحبه إذا حضر فيغزو ، فهذا لا بأس به ، فإن كان له أن يخرج لسفر التجارة والحج مع قيام الدين عليه ، إذا لم يكن في سفره تفويت حق رب الدين ، فكذاك له أن يغزو ، وإن لم يكن عنده وفاء بالدين فالأولى له أن يقيم فيتمحل لقضاء دينه ، وقضاء الدين أهم من الغزو ، على ما ورد في الحديث أنه مرتين بدينه في قبره ما لم يقض عنه ، وقال لعلي - رضي الله عنه - حين تبرع بقضاء دين عن ميت : الآن بردت عليه جلده ، فإن غزا بغير إذن صاحبه فذلك مكروه له ، بمنزلة من خرج للحج ولم يدع لعياله ما يكفيهم ، فإن ذلك مكروه له بل

وبهذا الخروج لا يفوت شيء من حقه ، لأنه متى رجع أخذ دينه من المأمور على الوجه الذي يأخذه من المديون ، وإنما ذكر لفظة الإيصاء لأن الخارج للغزو يشري نفسه ابتغاء مرضاة الله ، ويتعرض للشهادة بخروجه في هذا الوجه . ثم المال وإن كان ملكاً للمدين في الحقيقة ، فهو في الحكم كالمملوك لصاحب الدين ، فلهذا تجب الزكاة باعتباره على صاحب الدين دون المديون ، فيكون المديون في معنى المودع ، ومن في يده ودائع للناس فلا بأس بأن يوصي بها من يدفعها إلى أهلها ويغزو ، فكذاك الدين ، أريت لو استقرض مالا وما كان في يده غير ذلك حتى بدا له أن يغزو لم يكن له أن يوصي إلى غيره أن يرده إلى صاحبه إذا حضر فيغزو ، فهذا لا بأس به ، فإن كان له أن يخرج لسفر التجارة والحج مع قيام الدين عليه ، إذا لم يكن في سفره تفويت حق رب الدين ، فكذاك له أن يغزو ، وإن لم يكن عنده وفاء بالدين فالأولى له أن يقيم فيتمحل لقضاء دينه^(١) ؛ لأن قضاء الدين مستحق عليه بعينه ، والغزو إذا لم يكن النفي عاماً غير مستحق عليه بعينه ، فالأولى له أن يشتغل باكتساب سبب الإسقاط فيما هو مستحق عليه بعينه ، وهذا للأصل المعروف أن عند اجتماع الحقوق يبدأ بالأهم . وقضاء الدين أهم من الغزو ، على ما ورد في الحديث أنه مرتين بدينه في قبره ما لم يقض عنه ، وقال لعلي - رضي الله عنه - حين تبرع بقضاء دين عن ميت : الآن بردت عليه جلده ، فإن غزا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

أولئ ، وإذا أذن له صاحب الدين في الغزو ولم يرثه من المال ، فالمستحب له أيضاً أن يتمحل لقضاء الدين ، وإن غزا في هذه الحالة لم يكن له بأس ، وكذلك إذا كان الدين مؤجلاً ، وهو يعلم بطريق الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل الدين ، فالأفضل له أن يتمحل لقضاء الدين ، وإن خرج لم يكن به بأس ، واستدل على أن المقام أفضل له بما قاله النبي ﷺ في القتل في سبيل الله إنه كفارة ثم قال : إلا الدين فإنه مأخوذ به ، كما قال جبرائيل عليه السلام ، وإن كان أحوال غريمه على رجل آخر فإن كان للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك المال فلا بأس بأن يغزو ، وإن لم يكن للمحيل على المحتال عليه مال فالمستحب له ألا يخرج ، فإن أذن له في الخروج المحتال عليه دون

بغير إذن صاحبه فذلك مكروه له ، بمنزلة من خرج للحج ولم يدع لعياله ما يكفيهم ، فإن ذلك مكروه له بل أولئ ؛ لأن نفقة عياله تجب شيئاً فشيئاً ، وقضاء الدين واجب في الحال . وإذا أذن له صاحب الدين في الغزو ولم يرثه من المال ، فالمستحب له أيضاً أن يتمحل لقضاء الدين ^(١) ؛ لأن بإذنه له في الخروج لم يسقط عنه شيء من الدين ، فالأولى له أنه ينظر لنفسه ويبدأ بما هو الأوجب . وإن غزا في هذه الحالة لم يكن له بأس ^(٢) ؛ لأن المنع من الخروج كان لحق صاحب الدين ، وقد رضي بسقوط حقه فلا بأس بأن يخرج ، كالعبد يأذن له مولاه في الجمعة فلا بأس بأن يخرج لأدائها . وكذلك إذا كان الدين مؤجلاً ، وهو يعلم بطريق الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل الدين ، فالأفضل له أن يتمحل لقضاء الدين ، وإن خرج لم يكن به بأس ^(٣) ؛ لأنه ليس لصاحب الدين حق في منعه قبل حلول الأجل ، فإن ذلك يبتنى على توجيه المطالبة له بقضاء الدين ، وذلك لا يكون مع بقاء الأجل فهو والمأذون في الخروج سواء . واستدل على أن المقام أفضل له بم قاله النبي ﷺ في القتل في سبيل الله : إنه كفارة ثم قال : إلا الدين فإنه مأخوذ به ، كما قال جبرائيل عليه السلام ، وإن كان أحوال غريمه على رجل آخر فإن كان للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك المال فلا بأس بأن يغزو ^(٤) ، لأن ذمته برئت بالحوالة عن حق المحتال ، وليس للمحتال عليه إذا أدى حق الرجوع عليه بشيء . وإن لم يكن للمحيل على المحتال عليه مال فالمستحب له ألا يخرج ^(٥) ؛ لأنه وإن برئ من دين المحتال فذمته

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

المحتال فلا بأس بأن يخرج ، وإن كان لم يحل غريمه ولكن ضمن عنه لغريمه رجل المال بغير أمره على إبراء غريمه المديون ، فلا بأس بأن يغزو ولا يستأمر واحداً منهما ، ولو كان كفل عنه بالدين كفيل بأمره فليس له أن يخرج حتى يستأمر الأصيل والكفيل جميعاً ، وإن كانت الكفالة بغير أمره فعليه أن يستأمر الطالب ، لبقاء حقه في المطالبة بالدين قبله ، وليس عليه أن يستأمر الكفيل ، وكذلك الكفالة بالنفس في أمر باطل لأنه ادعى قبله ، فإن كفل بنفسه بأمره فليس ينبغي له أن يغزو إلا بأمر الكفيل ، وإن كان كفل بغير أمره فلا بأس بأن يخرج ولا يستأمره ، وإن كان المديون مفلساً ، وهو لا يقدر أن يتحمل لدينه إلا بالخروج في التجارات مع الغزاة في دار الحرب ، فلا بأس بأن يخرج ولا يستأمر صاحبه ، وإن قال : أخرج للقتال لعلني أصيب ما أقضي به ديني من

مشغولة بحق المحتال عليه ، على معنى أنه إذا أدنى ثبت له حق الرجوع عليه . فإن أذن له في الخروج المحتال عليه دون المحتال فلا بأس بأن يخرج^(١) ؛ لأنه برئ من حق المحتال ، وإنما بقي الشغل بينه وبين المحتال عليه ، ويعتبر إذنه في حقه . وإن كان لم يحل غريمه ولكن ضمن عنه لغريمه رجل المال بغير أمره على إبراء غريمه المديون ، فلا بأس بأن يغزو ولا يستأمر واحداً منهما^(٢) ؛ لأنه قد برئ من حق الطالب بالإبراء ولا رجوع للضامن عليه بشيء حين ضمن بغير أمره . ولو كان كفل عنه بالدين كفيل بأمره فليس له أن يخرج حتى يستأمر الأصيل والكفيل جميعاً^(٣) ؛ لأنه مطلوب من جهة كل واحد منهما فإن الأصيل يطالبه بالدين والكفيل يطالبه بأن يخلصه مما أدخله فيه من الضمان . وإن كانت الكفالة بغير أمره فعليه أن يستأمر الطالب ، لبقاء حقه في المطالبة بالدين قبله ، وليس عليه أن يستأمر الكفيل^(٤) ؛ لأنه لا رجوع للكفيل عليه بشيء هاهنا . وكذلك الكفالة بالنفس في أمر باطل لأنه ادعى قبله ، فإن كفل بنفسه بأمره فليس ينبغي له أن يغزو إلا بأمر الكفيل^(٥) ؛ لأنه مطلوب من جهته بالخصومة معه ، ليخلصه مما أدخله فيه . وإن كان كفل بغير أمره فلا بأس بأن يخرج ولا يستأمره^(٦) ؛ لأنه غير مطلوب من جهته بشيء . وإن كان المديون مفلساً ، وهو لا يقدر أن يتحمل لدينه إلا بالخروج في التجارات مع الغزاة في دار الحرب ، فلا بأس بأن يخرج ولا يستأمر صاحبه^(٧) ؛ لأن مقصوده هاهنا

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٦) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(٧) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

النفل أو السهام لم يعجبني أن يخرج إلا بإذن صاحب الدين ، فإذا انتهى إلى الموضع الذي استنفر إليه المسلمون فإن كان يخاف على المسلمين فليقاتل ، وإن كان أمراً لا يخاف على المسلمين منه فلا ينبغي له أن يقاتل إلا بإذن غريمه ، وإن كان الغريم مكتوب الاسم في الديوان فأمره قائده بالخروج إلى الغزو فليعلم القائد بما عليه من الدين حتى يعلم ذلك الإمام ، ثم ينبغي للإمام ألا يخرج إذا كان بحيث يكفي ذلك المهم غيره ، وإن أبن إلا الخروج فليطع

التحمل لقضاء الدين ، وهو المستحق عليه بعينه . وإن قال : أخرج للقتال لعلي أصيب ما أقضي به ديني من النفل أو السهام لم يعجبني أن يخرج إلا بإذن صاحب الدين ^(١) ؛ لأن في القتال تعريضاً لنفسه وليس في الخروج للتجارة معنى تعريض النفس ، فالخاص أنه إن منعه صاحب الدين فليس له أن يخرج وإن أذن له فلا بأس بأن يخرج وإن لم يشعر هو بذلك ، فالأولى ألا يخرج إذا كان يمكنه التحمل لقضاء الدين بطريق آخر ، وإن كان عاجزاً عن ذلك فلا بأس بأن يخرج ، لما روي أن رجلاً من المسلمين أتى رسول الله ﷺ يسأله صدق امرأة تزوجها وأخبره أنه ليس عنده شيء ، فقال له : إني أريد أن أرسل أبا قتادة على سرية فاخرج معه ، لعل الله يغنمك صدق امرأتك ، فخرج معه إلى حي من بني غطفان ، فغنموا غنائم وأصاب الرجل ما جمع الله تعالى به إليه امرأته ، ولم يأمره في استثمارها في الخروج ، فعرفنا أن ذلك جائز له ، فإن كان النفي عاماً فلا بأس للمدين أن يخرج ، سواء كان عنده وفاء أو لم يكن أذن له صاحب الدين في ذلك أو منعه . لأن الخروج هاهنا فرض عين على كل أحد ، ممن يقدر عليه وهو مما لا يحتمل التأخير ، وقضاء الدين يحتمل التأخير ، والضرر في ترك الخروج أعظم من الضرر في الامتناع من قضاء الدين ، لأن ذلك الضرر يرجع إلى كافة المسلمين ، فالواجب عليه أن يشتغل بدفع أعظم الضررين ، وليس لصاحب الدين حق المنع هاهنا ، فلا يكون على المدين استثماره أيضاً . فإذا انتهى إلى الموضع الذي استنفر إليه المسلمون فإن كان يخاف على المسلمين فليقاتل ، وإن كان أمراً لا يخاف على المسلمين منه فلا ينبغي له أن يقاتل إلا بإذن غريمه ^(٢) ؛ لأن في القتال تعريضاً لنفسه وليس له وفاء بالدين فكأن في اشتغاله به تعريض حق صاحب الدين على الهلاك ، فلا يستحب له ذلك إلا بإذنه . وإن كان الغريم مكتوب الاسم في الديوان فأمره قائده بالخروج إلى الغزو فليعلم القائد بما عليه من الدين حتى يعلم ذلك الإمام ، ثم ينبغي للإمام ألا يخرج إذا كان بحيث يكفي ذلك المهم غيره ، وإن أبن إلا الخروج فليطع الإمام ، لأن طاعته في

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠) .

الإمام، فإن تمحل الجندي ومعيشته يكون بهذا، فإذا انقطع ذلك عنه كان أبعد له من قضاء دينه، وإن لم يكن على الغاري دين وكان له والدان حيان أو أحدهما فنهياه عن الغزو فالمستحب له ألا يغزو إلا بإذنهما لما روي أن رجلاً أتى رسول الله ﷺ فقال أتيتك لأجاهد معك، وتركت أبوي يبيكان، فقال: اذهب فأضحكهما كما أبكيتهما، وقال آخر: أردت الجهاد معك وإن أمي كرهت ذلك، فقال: الزم أمك، فإن الجنة عند رجلها، وعند النفير العام لا بأس له أن يخرج وإن كره ذلك أبواه، وإذا لم يكن النفير عاماً، وأمره الإمام بالخروج فليخبره خبر أبويه فإن أمره بالخروج مع ذلك فليطعه، والعبد لا يغزو بغير إذن مولاه إذا لم يكن النفير عاماً، وعند النفير العام لا بأس بأن يخرج إلى ذلك المكان بغير إذن مولاه، وليس لمولاه أن يمنعه عند تحقق الضرورة

مثل هذا واجبة عليه، وعندما أعلمه عذره إذا لم يعذره وأمره بالخروج فلا شيء أفضل له من طاعته، وإن كان لا يقدر على استئذان الإمام ولكنه يخاف أن يحلف للتمحل أنه يذهب عطاؤه فلا بأس بأن يخرج بغير إذن صاحب الدين؛ لأن خروجه هذا من التمثل لقضاء الدين. فإن تمحل الجندي ومعيشته يكون بهذا، فإذا انقطع ذلك عنه كان أبعد له من قضاء دينه، وإن لم يكن على الغاري دين وكان له والدان حيان أو أحدهما فنهياه عن الغزو فالمستحب له ألا يغزو إلا بإذنهما^(١) لما روي أن رجلاً أتى رسول الله ﷺ فقال: أتيتك لأجاهد معك، وتركت أبوي يبيكان، فقال: اذهب فأضحكهما كما أبكيتهما، وقال آخر: أردت الجهاد معك وإن أمي كرهت ذلك، فقال: الزم أمك، فإن الجنة عند رجلها، وقد بينا جنس هذه المسائل فيما سبق. وعند النفير العام لا بأس له أن يخرج وإن كره ذلك أبواه^(٢)؛ لأنه بالخروج يدفع عن نفسه وعنهما. وإذا لم يكن النفير عاماً، وأمره الإمام بالخروج فليخبره خبر أبويه فإن أمره بالخروج مع ذلك فليطعه، قال: لأن الإمام أوجب عليه حقاً في مثل هذا من أبيه وأمه يعني أن من كان مكتوب الاسم في الديوان فعليه طاعة الإمام في الخروج على الوجه الذي يكون على المملوك لسيده. ألا ترى أنه يجبره على الخروج شاء أو أبى وأنه يتبعه في السفر والإقامة، كالعبد مع مولاه، فكما أن على العبد طاعة مولاه في الخروج، وإن كره ذلك أبواه فكذلك الجندي في طاعة الإمام. والعبد لا يغزو بغير إذن مولاه إذا لم يكن النفير عاماً^(٣)؛ لأن خدمة المولى وطاعته فرض عليه بعينه. وعند النفير العام لا بأس بأن يخرج إلى ذلك المكان بغير إذن مولاه^(٤)؛ لأنه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٨٩)، بدائع الصنائع (٧ / ٩٨). (٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٨٩).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠)، بدائع الصنائع (٧ / ٩٨).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٠)، بدائع الصنائع (٧ / ٩٨).

من الخروج ولا من القتال ولا يكون عليه أن يستأمره أيضاً والمكاتب في الخروج للغزو كالعبد، والحررة يجوز لها أن تخرج إلى الغزو مع المحرم فتداوي الجرحى، وتقوم على المرضى، ولا تخرج بغير إذن محرم، عجزوا كانت أو شابة، إذا كان خروج المسلمين إلى مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً، لقوله ﷺ: « لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام ولياليها إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرم منها، وإن كان خروجهم إلى أقل من ذلك فلا بأس بأن تخرج بغير محرم، ولكن إن كان لها زوج فإنها لا تخرج إلا بإذن زوجها، إلا إذا كان النفير عاماً وكان في خروجها قوة للمسلمين، ولا ينبغي لها أن تلي القتال إذا كان هناك من الرجال من يكفيها، لأنها عورة، ولا يأمن أن ينكشف شيء منها في حال تشاغلها بالقتال، ولأن في قتالها نوع شبهة للمسلمين، فإن المشركين يقولون: انتهى ضعف حالهم إلى أن احتاجوا إلى الاستعانة بالنساء في القتال، وعند الحاجة لا بأس بذلك لما روي أن نسيبة بنت كعب قتلت يوم أحد حين انهزم الناس عن رسول الله ﷺ فقال:

يدفع بخروجه عن نفسه، وعن مولاه وعن سائر المسلمين، وليس لمولاه أن يمنعه عند تحقق الضرورة من الخروج ولا من القتال ولا يكون عليه أن يستأمره أيضاً والمكاتب في الخروج للغزو كالعبد؛ لأن هذا لا يدخل تحت الفك الثابت بالكتابة فإن ذلك مقصور على ما فيه اكتساب المال. والحررة يجوز لها أن تخرج إلى الغزو مع المحرم فتداوي الجرحى، وتقوم على المرضى^(١) ولا تخرج بغير إذن محرم، عجزوا كانت أو شابة، إذا كان خروج المسلمين إلى مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً، لقوله ﷺ: « لا تسافر المرأة فوق ثلاثة أيام ولياليها إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرم منها، وإن كان خروجهم إلى أقل من ذلك فلا بأس بأن تخرج بغير محرم، ولكن إن كان لها زوج فإنها لا تخرج إلا بإذن زوجها، إلا إذا كان النفير عاماً وكان في خروجها قوة للمسلمين، ولا ينبغي لها أن تلي القتال إذا كان هناك من الرجال من يكفيها، لأنها عورة، ولا يأمن أن ينكشف شيء منها في حال تشاغلها بالقتال، ولأن في قتالها نوع شبهة للمسلمين، فإن المشركين يقولون: انتهى ضعف حالهم إلى أن احتاجوا إلى الاستعانة بالنساء في القتال، وعند الحاجة لا بأس بذلك لما روي أن نسيبة بنت كعب قتلت يوم أحد حين انهزم الناس عن رسول الله

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٨٩، ١٩٠).

لمقام نسبية اليوم كان أفضل من مقام فلان وفلان ، فقد نوه بذكرها ومدحها على مباشرة القتال عند تحقق الحاجة ، فعرفنا أنه لا بأس بذلك وإن نهى الإمام الناس عن الغزو والخروج للقتال فليس ينبغي لهم أن يعصوه إلا أن يكون النفير عاماً .

١٤٦ . باب : ما يكره في دار الحرب وما لا يكره

قال : ولا بأس بأن يجرس في سبيل الله وعلى حصون المسلمين بالأجراس ، وكذلك لا بأس بالطبول التي يضرب بها في الحرب لاجتماع الناس ، ولا ينبغي

ﷺ فقال : لمقام نسبية اليوم كان أفضل من مقام فلان وفلان ، فقد نوه بذكرها ومدحها على مباشرة القتال عند تحقق الحاجة ، فعرفنا أنه لا بأس بذلك وإن نهى الإمام الناس عن الغزو والخروج للقتال فليس ينبغي لهم أن يعصوه إلا أن يكون النفير عاماً ، لأن طاعة الأمير فيما ليس فيه ارتكاب المعصية واجب ، كطاعة السيد على عبده ، فكما أن هناك بعد نهى المولى لا يخرج إلا إذا كان النفير عاماً فكذلك هاهنا . والله أعلم .

١٤٦ - باب : ما يكره في دار الحرب وما لا يكره

قال : ولا بأس بأن يجرس في سبيل الله وعلى حصون المسلمين بالأجراس ، لأن هذا مما يقوى به المسلمون ويذهب عنهم النوم ، وقد بينا أن كراهية الجرس في استعماله على سبيل الله ، أو على ما يتضرر به المسلمون من دلالة المشركين^(١) أو اللصوص على المسلمين بصوته ، فإذا انعدم ذلك المعنى لم يكن باستعماله بأس ، عملاً بقوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنيات »^(٢) ، وكذلك لا بأس بالأجراس التي تجعل على الخيل مع التجافيف في القتال لأن فيه ترويب المشركين وهو من مكايده الحرب . وكذلك لا بأس بالطبول التي يضرب بها في الحرب لاجتماع الناس ، لأن هذه ليست بلهو ، وإنما المكروه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٣٥٤ / ٥) .

(٢) أخرجه البخاري : بدء الخلق (١ / ١٥) ح [١] ، ومسلم : إمارة (٣ / ١٥١٥) . ح [١٥٥ / ١٩٠٧] ،

وأبو داود : الطلاق (٢ / ٢٦٩) . ح [٢٢٠١] ، والترمذي : فضائل الجهاد (٤ / ١٧٩) . ح [١٦٤٧] ،

والنسائي : الطلاق (٦ / ١٢٩) . باب : الكلام إذا قصد به فيما يحتمل معناه .

للمسلمين أن يضربوا في حربهم لجمع الناس بناقوس ولا شبور، والصلاة في حصون المسلمين ومدائنهم أفضل من الحرس إذا كان هناك من يقوم بأمر الحرس، لأنها أجمع في معنى العبادة، وإن لم يكن هناك من يكفي الحرس فالحرس أفضل، ولأن الحرس إنما يكون في هذا الموضع خاصة، وهو متمكن من الصلاة النافلة في غير هذا الموضع، فهو نظير الصلاة مع الطواف بمكة. فإن الطواف للغرباء أفضل من الصلاة لهذا المعنى، وإن أمكنه الجمع بين الحرس والصلاة فليجمع بينهما، فإن صلى إلى القبلة شغله ذلك عن الحرس فأراد أن يحرس ويصلي بغير القبلة فليس له ذلك، وإن كان ينحرف عن القبلة قليلاً، إلا أنه لا يصلي نحو المشرق ولا نحو المغرب ولا نحو دبر القبلة فإن كان ذلك على وجه لو صلى الفريضة كذلك متعمداً لزمه الإعادة فليس ينبغي له أن يصلي تطوعاً، وإن كان ذلك على وجه لو فعله في المكتوبة متعمداً لم

طبول اللهو، بمنزلة الدفوف لا بأس بضربها في إعلان النكاح، وإن كره ذلك للهو، ولا ينبغي للمسلمين أن يضربوا في حربهم لجمع الناس بناقوس ولا شبور؛ لأن هذا من صنيع النصاري واليهود، وقد نهينا عن التشبه بهم، ولأن المقصود يحصل بغير ذلك، فلا ينبغي أن نستعمل ما يستعمله المشركون مع إمكان تحصيل المقصود بغيره. والصلاة في حصون المسلمين ومدائنهم أفضل من الحرس إذا كان هناك من يقوم بأمر الحرس، لأنها أجمع في معنى العبادة، وإن لم يكن هناك من يكفي الحرس فالحرس أفضل، ولأن الحرس إنما يكون في هذا الموضع خاصة، وهو متمكن من الصلاة النافلة في غير هذا الموضع، فهو نظير الصلاة مع الطواف بمكة. فإن الطواف للغرباء أفضل من الصلاة لهذا المعنى، وإن أمكنه الجمع بين الحرس والصلاة فليجمع بينهما؛ لأن الجمع بين العبارتين أفضل من أداء إحداهما، والإعراض عن الأخرى كالجمع بين الصوم والاعتكاف، وبين الطواف وقراءة القرآن. فإن صلى إلى القبلة شغله ذلك عن الحرس فأراد أن يحرس ويصلي بغير القبلة فليس له ذلك؛ لأن الصلاة لغير القبلة مع العلم لا تجوز إلا عند تحقق الضرورة ولا تتحقق الضرورة هاهنا، لأن الحرس ليس بمستحق عليه عيّا. وإن كان ينحرف عن القبلة قليلاً، إلا أنه لا يصلي نحو المشرق ولا نحو المغرب ولا نحو دبر القبلة، فإن كان ذلك على وجه لو صلى الفريضة كذلك متعمداً لزمه الإعادة فليس ينبغي له أن يصلي تطوعاً؛ لأن المكتوبة والنافلة في وجوب استقبال القبلة فيهما سواء. وإن كان ذلك على وجه لو فعله في المكتوبة متعمداً لم يلزمه الإعادة بأن

يلزمه الإعادة بأن كان لا يصرف وجهه عن القبلة فلا بأس بهذا ، لما فيه من الجمع بين التقرب بالصلاة والحرس في سبيل الله ، والأفضل له ألا يطول الأركان حتى يصلي ركعتين ثم يحرس ، وهذا يحرس على رأس كل ركعتين ، وإن خاف أن يكون منه تفريط في الحرس ، وإن أخف الصلاة فليدع الصلاة ، بمنزلة ما لو كان بحيث لا يمكنه أن يصلي إلى القبلة لأنه إنما يجمع بين الأمرين إذا كان يأمن التفريط في أحدهما ، ولا بأس بأن يقلد الخيل في أعناقها في الحرب وغير الحرب ، ويكره لبس الحرير الرقيق في الحرب وغير الحرب ، فأما الثخين الذي ينتفع به في الحرب ، فقد بينا الخلاف فيه ، ويكره أن يكون في تحفاف فرس الغازي تمثال حيوان ، وكذلك في سرجه وترسه ، وما يلبسه من الثياب وإن كان في شيء من ذلك تمثال الأشجار فلا بأس به ،

كان لا يصرف وجهه عن القبلة فلا بأس بهذا ، لما فيه من الجمع بين التقرب بالصلاة والحرس في سبيل الله ، والأفضل له ألا يطول الأركان حتى يصلي ركعتين ثم يحرس ، وهذا يحرس على رأس كل ركعتين ، وإن خاف أن يكون منه تفريط في الحرس ، وإن أخف الصلاة فليدع الصلاة ، بمنزلة ما لو كان بحيث لا يمكنه أن يصلي إلى القبلة لأنه إنما يجمع بين الأمرين إذا كان يأمن التفريط في أحدهما ، ولا بأس بأن يقلد الخيل في أعناقها في الحرب وغير الحرب ؛ لأن ذلك من صنع البارزين وغيرهم ومن يركب الخيل ، وما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن ، ولكن لا يعجبنا أن يقلدوها بالآوتار ، لما جاء في الحديث : «قلدوا الخيل ولا تقلدوها بالآوتار» ، وقيل في تأويل النهي : إنها ربما خنقت فقتلت ، فلهذا يكره تقليد الخيل بها . قال : ويكره لبس الحرير الرقيق في الحرب وغير الحرب^(١) ؛ لأن ذلك لا يدفع به السلاح ، وإنما يلبس للتنعم . فأما الثخين^(٢) الذي ينتفع به في الحرب ، فقد بينا الخلاف فيه ، ويكره أن يكون في تحفاف فرس الغازي تمثال حيوان ، وكذلك في سرجه وترسه ، وما يلبسه من الثياب وإن كان في شيء من ذلك تمثال الأشجار فلا بأس به ، لما روي أنه أهدى لرسول الله ﷺ ترس فيه تمثال طائر ، فأصبح وقد محا ذلك التمثال ، قيل : فعل ذلك الملك لرسول الله ﷺ فدل أن استعمال مثله مكروه ، وإنما يرخص في التماثيل في البساط والوسادة ونحو ذلك مما ينাম ويجلس عليه ، لحديث جبرائيل عليه السلام ، حيث قال لرسول الله ﷺ : «إما

(١) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣١) ، الهداية (٤ / ٤١٦) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣١) .

وكذلك يكره أن يكون في آنية البيت تماثيل، قال : ولا بأس بلبس الجوشن أوالبيضة من الذهب أو الفضة في الحرب، قال ولا بأس بلبس الثوب في غير الحرب إذا كان أزراره ديباجاً أو ذهباً، وكذلك الذهب في الأزرار والكفاف، ويكره للرجل أن يتختم بخاتم الذهب ولا بأس بأن يلبس خاتم فضة في فضة مسمار ذهب، وإن تحققت الحاجة له إلى استعمال السلاح الذي فيه تمثال فلا بأس باستعماله، وإن كان التمثال مقطوع الرأس أو محو الوجه فهو ليس

أن تقطع رءوسها أو تتخذ وسائل فتوطأ، وهذا لأنه ليس في ذلك تعظيم الصورة والتشبه بمن يعبدها، بخلاف ما ينصب أو يلبس أو ينظر فإن في ذلك معنى تعظيم الصورة والتشبه بمن يعبدها، فكان مكروهاً، وفي هذا دليل على أن البشتي الكبير من الوسائل الذي ينصب أمام البيت إذا كان عليه تمثال حيوان فذلك مكروه، لأن ذلك ينصب ولا يوطأ، وكذلك الستور والأزرار إذا كان فيها تمثال حيوان فإن استعمال ذلك مكروه . وكذلك يكره أن يكون في آنية البيت تماثيل؛ لأن ذلك ليس مما يبسط ويجلس عليه . قال : ولا بأس بلبس الجوشن أوالبيضة من الذهب أو الفضة في الحرب ^(١)، وهذا قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - ، فأما على قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - فهو مكروه ، والاختلاف فيه كالاختلاف في لبس الديباج في الحرب ، لأن النبي ﷺ جمع بينهما في قوله : «هذان حرامان للذكور أمتي حل لإناثها» ، وبهذا يقع الفرق بين هذا وبين لبس المصور من الثياب ، لأن النهي عن ذلك عام في حق الرجال والنساء، فعرفنا أن لا رخصة فيه في غير موضع الضرورة، والحرير والذهب لما رخص فيهما للنساء لمنفعة الزينة ، فعرفنا أن فيهما رخصة لأجل المنفعة وإن لم يكن في موضع الضرورة . قال : ولا بأس بلبس الثوب في غير الحرب إذا كان أزراره ديباجاً أو ذهباً ^(٢)؛ لأنه قد جاء في الحرير رخصة في الإصبع ^(٣) والإصبعين والثلاثة . وكذلك الذهب في الأزرار والكفاف، ويكره للرجل أن يتختم بخاتم الذهب ولا بأس بأن يلبس خاتم فضة في فضة مسمار ذهب ^(٤)؛ لأن ذلك قليل في حكم التبييع المستهلك كالأزرار ، فكذلك الكفاف والأزرار في الثوب . وإن تحققت الحاجة له إلى استعمال السلاح الذي فيه تمثال فلا بأس باستعماله ؛ لأن مواضع الضرورة مستثناة من الحرمة كما في تناول الميتة، وإن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣٥) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣٢) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣٢) ، . الهداية (٤ / ٤١٧) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٥ / ٣٣١) ، . الهداية (٤ / ٤١٧) .

بتمثال، ويكره أن يجعل على الكعبة ثوب فيه تمثال ذي روح، وإن طينت رءوس التماثيل بالطين حتى محاها الطين فلم تستين فلا بأس بذلك، وكذلك لو كان التماثيل في بيت فأذهبت وجوها بالطين أو الجص فإن الكراهة تزول به، وإن كان بحيث لو شاء صاحبها نزع الطين، وكذلك إن كان ذلك على السلاح فجعل على وجوها الغراء، أو كان على الثياب فضرب عليها الخيوط حتى محاها، أو خاط على وجهها خرقة، وكذلك يكره تماثيل ذي الروح في الرايات والألوية، ولا بأس بأن يجعل فيها تماثيل شجر ونحو ذلك لأن المكروه تماثيل ذي الروح، على ما جاء في الحديث: «أنه يكلف يوم القيامة أن ينفخ فيه الروح وهو ليس بنافخ»، ولا بأس بأن يستر حيطان البيت باللبود ونحوها للبرد، أو بالخيش للحر، إذا لم يكن فيها تماثيل، على ما روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - أمر بنزع ذلك، ولما رآه سلمان الفارسي - رضي الله تعالى عنه - في بيت قال: أمحموم بيتكم هذا،

كان التمثال مقطوع الرأس أو ممحو الوجه فهو ليس بتمثال؛ لأن المكروه هو تمثال الحيوان، ولا يكون ذلك بدون الرأس. ويكره أن يجعل على الكعبة ثوب فيه تمثال ذي روح؛ لأن اتخاذ التمثال في سائر المساجد مكروه، ففي الكعبة أولى. وإن طينت رءوس التماثيل بالطين حتى محاها الطين فلم تستين فلا بأس بذلك؛ لأنها الآن ليست بتماثيل. وكذلك لو كان التماثيل في بيت فأذهبت وجوها بالطين أو الجص فإن الكراهة تزول به، وإن كان بحيث لو شاء صاحبها نزع الطين؛ لأن الكراهة لما فيه من معنى تعظيم الصورة، والتشبه بمن يعبدها وذلك يزول به. وكذلك إن كان ذلك على السلاح فجعل على وجوها الغراء، أو كان على الثياب فضرب عليها الخيوط حتى محاها، أو خاط على وجهها خرقة، فإن الكراهة تزول بجميع ذلك. وكذلك يكره تماثيل ذي الروح في الرايات والألوية؛ لأن ذلك مما ينصب نصباً. ولا بأس بأن يجعل فيها تماثيل شجر ونحو ذلك لأن المكروه تماثيل ذي الروح، على ما جاء في الحديث: «أنه يكلف يوم القيامة أن ينفخ فيه الروح وهو ليس بنافخ»، ولا بأس بأن يستر حيطان البيت باللبود ونحوها للبرد، أو بالخيش للحر، إذا لم يكن فيها تماثيل؛ لأن هذين للمنفعة لا للزينة، وإنما يكره من ذلك ما يكون على قصد الزينة. على ما روي أن عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - أمر بنزع ذلك، ولما رآه سلمان الفارسي - رضي الله تعالى عنه - في بيت قال: أمحموم بيتكم هذا، أو تحولت الكعبة في كندة؟ فعرفنا أن ذلك مكروه، لما فيه من

أو تحولت الكعبة في كندة ؟ فعرفنا أن ذلك مكروه ، لما فيه من تشبيه سائر البيوت بالكعبة ، ولا خلاف أن الدثار إذا كان من الحرير فهو مكروه ، وإن كان في خاتمه فص فيه صورة ذي روح فلا بأس بلبسه ، ولا بأس بأن يكون في بيت الرجل سرير من ذهب لا يقعد عليه وأواني من ذهب أو فضة لا يشرب فيها ، ولا يأكل ولكنها موضوعة يتجمل بها ، وقد روي أن محمد بن الحنفية - رضي الله تعالى عنه - ، قد كان ذلك في بيته فلما قيل له في ذلك ، قال : هذا امرأة من قريش تزوجتها فجاءت به .

تشبيه سائر البيوت بالكعبة ، ثم على قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، لا بأس ببسط الحرير للجلوس والنوم عليه ، وكذلك لا بأس بالتوسد بالحرير ، وإنما يكره اللبس في ذلك ، وعلى قول محمد - رحمه الله - ، التوسد بالحرير والجلوس عليه مكروه كلبسه ، وذلك منقول عن عبيدة السلماني - رحمه الله عليه - . ولا خلاف أن الدثار إذا كان من الحرير فهو مكروه ، واستدل محمد - رحمه الله - بحديث علي - رضي الله تعالى عنه - أنه أذنيت إليه بالمداخن بغلة الدهقان ليركبها ، فوضع يده على قربوس السرج ، فزلت فقال : ما هذا ؟ قالوا ديباج فكره أن يركبها ، قال : ولو كان هذا لا بأس به أن يقعد عليه لم يكن بالقعود على سرير الذهب بأس . لأن التسوية بينهما ثابتة في الأثر ، وإذا كان ذلك مكروهاً بالاتفاق فهذا مثله ، فكيف يرخص في سرير الذهب أن يجلس عليه ولا رخصة في آنية الذهب في استعمالها . وإن كان في خاتمه فص فيه صورة ذي روح فلا بأس بلبسه ؛ لأن هذا يصغر عن البصر ، ولا يرى عند النظر إليه من بعيد ، وإنما يكره من ذلك ما يرى من بعيد . ثم معنى التعظيم والتشبيه بمن يعبد الصورة لا يحصل في استعماله هذا ، وقد بلغنا أن حذيفة بن اليمان - رضي الله تعالى عنه - ، كان على فص خاتمه كركبان بينهما شيء من ذكر الله تعالى ، وأبو موسى الأشعري - رضي الله تعالى عنه - ، كان في خاتمه صورة أسد رابض . ألا ترى أنه لا بأس بأن يحمل الرجل في حال الصلاة دراهم العجم وإن كان فيها تماثيل الملك على سريريه وعليه تاج . ولا بأس بأن يكون في بيت الرجل سرير من ذهب لا يقعد عليه وأواني من ذهب أو فضة لا يشرب فيها ، ولا يأكل ولكنها موضوعة يتجمل بها ^(١) وقد روي أن محمد بن الحنفية - رضي الله تعالى عنه - ، قد كان ذلك في بيته فلما قيل له في ذلك ، قال : هذا امرأة من قريش تزوجتها فجاءت به ، وما ذكر بعد هذا إلى آخر الباب وقد استقصينا شرحه في كتاب الكسب موصولاً بشرح المختصر ، والله أعلم .

٤٧. باب : قطع الماء عن أهل الحرب

وتحريق حصونهم ونصب المجانيق عليها

قال : ولا بأس للمسلمين أن يحرقوا حصون المشركين بالنار أو يغرقوها بالماء وأن ينصبوا عليها المجانيق، وأن يقطعوا عنهم الماء ، وأن يجعلوا في مائهم الدم والعذرة والسم حتى يفسدوه عليهم، وإن هلك بعض من ذكرنا بشيء من هذه الأسباب فلا شيء على المسلمين في ذلك ، وأصل هذا فيما

١٤٧- باب : قطع الماء عن أهل الحرب

وتحريق حصونهم ونصب المجانيق عليها

قال : ولا بأس للمسلمين أن يحرقوا حصون المشركين بالنار أو يغرقوها بالماء وأن ينصبوا عليها المجانيق^(١) وأن يقطعوا عنهم الماء ، وأن يجعلوا في مائهم الدم والعذرة والسم حتى يفسدوه عليهم ؛ لأننا أمرنا بقهرهم وكسر شوكتهم ، وجميع ما ذكرنا من تدبير الحروب مما يحصل به كسر شوكتهم ، فكان راجعاً إلى الامتثال ، لا إلى خلاف المأمور ، ثم في هذا كله ، نيل من العدو وهو سبب اكتساب الثواب قال الله تعالى : ﴿ولا ينالون من عدو نيلاً إلا كتب لهم به عمل صالح﴾ ، ولا يمتنع شيء من ذلك ما يكون للمسلمين فيهم من أسرى ، أو مستأمنين ، صغاراً أو كباراً أو نساءً أو رجالاً وإن علمنا ذلك^(٢) . لأنه لا طريق للتحرر عن إصابتهم ، مع امتثال الأمر بقهر المشركين وما لا يستطيع الامتناع منه فهو عفو . وإن هلك بعض من ذكرنا بشيء من هذه الأسباب فلا شيء^(٣) على المسلمين في ذلك^(٤) ؛ لأن فعلهم مباح مطلوب أو مأمور به وما لا يستطيع الامتناع منه فهو عفو في حقهم ، فلا يلزم به تبعة في الدنيا ولا في الآخرة . وأصل هذا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٣ ، ١٩٤) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤) .

(٤) جاء في البدائع قال الحسن بن زياد - رحمه الله - : تحب الدية والكفارة ، لأن دم المسلم معصوم ، فكان ينبغي أن يمنع من الرمي ، إلا أنه لم يمنع لضرورة إقامة الغرض فيقتل بقدر الضرورة ، وضرورة في رفع المواجهة ، لا في نفي الضمان ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

روي أن النبي ﷺ، سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون فيقتل فيهم النساء والصبيان، فقال: «هم منهم»، وعهد رسول الله ﷺ إلى أسامة بن زيد - رضي الله عنه - أن يغير على أبنى صباحاً ثم يحرق، وأشار سلمان - رضي الله عنه - إلى رسول الله ﷺ أن ينصب المنجنيق على حصن الطائف فنصبه رسول الله ﷺ وأمر عمر أبا موسى الأشعري - رضي الله عنهما - وهو محاصر أهل تستر أن ينصب المنجنيق عليها، فنصبها أبو موسى ونصب عمرو بن العاص المنجنيق على اسكندرية حين حاصرها وقطع رسول الله ﷺ الماء عن أهل حصن من حصون النظاة بخيبر حين أخبر أن لهم ذيولاً تحت الأرض يشربون منها عادية فقطعها عنهم حتى عطشوا فخرجوا وقاتلوا حتى ظفر الله ورسوله بهم، وعن سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه -، قال: ركبنا البحر زمن معاوية - رضي الله تعالى عنه - ولقينا العدو فرميناهم بالمحركات، فعرفنا أنه لا بأس بذلك كله ما داموا ممتنعين، وإنما يكره الإحراق بالنار بعد الأخذ للأسير، على ما روي عن ابن عباس، - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ بعث السرية وقال لهم: إن قدرتم على فلان فأحرقوه بالنار وكان نخس بزئب - رضي الله عنها - ابنة رسول الله ﷺ حتى أزلقت، ثم

فيما روي أن النبي ﷺ، سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون فيقتل فيهم النساء والصبيان، فقال: «هم منهم»، وعهد رسول الله ﷺ إلى أسامة بن زيد - رضي الله عنه - أن يغير على أبنى صباحاً ثم يحرق، وأشار سلمان - رضي الله عنه - إلى رسول الله ﷺ أن ينصب المنجنيق على حصن الطائف فنصبه رسول الله ﷺ وأمر عمر أبا موسى الأشعري - رضي الله عنهما - وهو محاصر أهل تستر أن ينصب المنجنيق عليها، فنصبها أبو موسى ونصب عمرو بن العاص المنجنيق على اسكندرية حين حاصرها وقطع رسول الله ﷺ الماء عن أهل حصن من حصون النظاة بخيبر حين أخبر أن لهم ذيولاً تحت الأرض يشربون منها عادية فقطعها عنهم حتى عطشوا فخرجوا وقاتلوا حتى ظفر الله ورسوله بهم، وعن سلمة بن الأكوع - رضي الله عنه -، قال: ركبنا البحر زمن معاوية - رضي الله تعالى عنه - ولقينا عدو فرميناهم بالمحركات، فعرفنا أنه لا بأس بذلك كله ما داموا ممتنعين، وإنما يكره الإحراق بالنار بعد الأخذ للأسير، على ما روي عن ابن عباس، - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ بعث السرية وقال لهم: إن قدرتم على فلان فأحرقوه بالنار وكان نخس بزئب - رضي الله عنها - ابنة رسول الله ﷺ حتى أزلقت، ثم قال: إن

قال : إن قدرتم عليه فاقتلوه ، ولا تحرقوه فإنما يعذب الله تعالى بالنار ، ولما بعث رسول الله ﷺ معاذ بن جبل - رضي الله تعالى عنه - ، إلى اليمن قال له : انظر ثلاثاً ، فإن أمكنك الله منه فأحرقه بالنار ، فلما ولى دعاه فقال : إني قلت لك ذلك وأنا غضبان ، فإنه ليس لأحد أن يعذب بعذاب الله تعالى ، ولكن إن أمكنك الله منه فاقتله ، فعرفنا أنه يكره إحراق المشركين بالنار بعدما يقدر عليهم ، فأما مع كونه ممتنعاً فلا بأس به ، قال : ولا بأس بالتكني عند الحرب والانتماء وإنشاد الشعر ، ما لم يكن في ذلك غضب من بعض المسلمين ، بأن يهجو بعضهم بعضاً ، أو يفخ بعضهم على بعض فإن ذلك مما يحرض على القتال ، ويزيد في نشاط المبارزين ، فلا بأس به بشرط ألا يؤدي أحداً ، فإن أذى المسلم لا رخصة فيه ، والأصل فيه ما روي أن أصحاب النبي ﷺ ، يوم الخندق كانوا يحفرون ويرتحزون ، فقال رسول الله ﷺ : « لا يغضب اليوم أحد من شيء يرتجز به رجل لا يريد به بأساً ، ما لم يكن كعب بن مالك أو حسان بن ثابت ، فإنهما يجدان من ذلك قولاً كثيراً » ، ونهاهما رسول الله ﷺ أن يقولوا شيئاً فكان رسول الله ﷺ ، يباشر الحفر بنفسه حتى باشر به الناس وهو يقول :

قدرتم عليه فاقتلوه ولا تحرقوه فإنما يعذب الله تعالى بالنار ، ولما بعث رسول الله ﷺ معاذ بن جبل - رضي الله تعالى عنه - ، إلى اليمن قال له : انظر ثلاثاً ، فإن أمكنك الله منه فأحرقه بالنار ، فلما ولى دعاه فقال : إني قلت لك ذلك وأنا غضبان ، فإنه ليس لأحد أن يعذب بعذاب الله تعالى ، ولكن إن أمكنك الله منه فاقتله ، فعرفنا أنه يكره إحراق المشركين بالنار بعدما يقدر عليهم ، فأما مع كونه ممتنعاً فلا بأس به ، قال : ولا بأس بالتكني عند الحرب والانتماء وإنشاد الشعر ، ما لم يكن في ذلك غضب من بعض المسلمين ، بأن يهجو بعضهم بعضاً ، أو يفخر بعضهم على بعض فإن ذلك مما يحرض على القتال ، ويزيد في نشاط المبارزين ، فلا بأس به بشرط ألا يؤدي أحداً ، فإن أذى المسلم لا رخصة فيه ، والأصل فيه ما روي أن أصحاب النبي ﷺ ، يوم الخندق كانوا يحفرون ويرتحزون ، فقال رسول الله ﷺ : « لا يغضب اليوم أحد من شيء يرتجز به رجل لا يريد به بأساً ، ما لم يكن كعب بن مالك أو حسان بن ثابت ، فإنهما يجدان من ذلك قولاً كثيراً » ، ونهاهما رسول الله ﷺ أن يقولوا شيئاً فكان رسول الله ﷺ ، يباشر الحفر بنفسه حتى باشر به الناس وهو يقول :

اللهم لا خير إلا خير الآخرة فاغفر للأنصار والمهاجرة

وكان يحمل مكاتيل التراب يومئذ وهو يقول :

هذي الجمال لاجمال خبير هذه أبر بنا وأطهر

فعرفنا أنه لا بأس بمثله مما يزيد في نشاط المجاهدين ، ولو رمى رجل من المسلمين رجلاً واقفاً في صف المشركين ، وهو مسلم قد جاء به المشركون مكرهاً ، والرامي لا يعلم أنه مسلم ، أو يعلم إلا أنه لم يتعمده بالرمية ، أو تعمده وهو لا يدري أنه مسلم ، فهذا كله سواء ، وليس على الرامي فيه دية ولا كفارة ، إلا أن يعلم مسلماً بعينه قد جاء به العدو مكرهاً فتعمده بالرمي ، وهو يعلم حاله فحيثئذ يلزمه القود في القياس وفي الاستحسان لا قود عليه ، ولكن عليه الدية في ماله ، وإن انقطع وتر الرامي فرجع السهم على رجل

اللهم لا خير إلا خير الآخرة فاغفر للأنصار والمهاجرة

وكان يحمل مكاتيل التراب يومئذ وهو يقول :

هذي الجمال لاجمال خبير هذه أبر بنا وأطهر

فعرفنا أنه لا بأس بمثله مما يزيد في نشاط المجاهدين ، ولو رمى رجل من المسلمين رجلاً واقفاً في صف المشركين ، وهو مسلم قد جاء به المشركون مكرهاً ، والرامي لا يعلم أنه مسلم ، أو يعلم إلا أنه لم يتعمده بالرمية ، أو تعمده وهو لا يدري أنه مسلم ، فهذا كله سواء ، وليس على الرامي فيه دية ولا كفارة^(١) ؛ لأنه قد حل له الرمي إلى صف المشركين مطلقاً ، فلا يكون ذلك موجباً عليه تبعة . إلا أن يعلم مسلماً بعينه قد جاء به العدو مكرهاً فتعمده بالرمي ، وهو يعلم حاله فحيثئذ يلزمه القود في القياس ؛ لأنه عمد محض ، والعمد موجب للقود ، وهذا قياس يؤيده النص ، وهو قوله عليه السلام : «العمد قود» . وفي الاستحسان لا قود عليه ؛ لأنه في صف المشركين ، والرمي إلى صفهم مباح فكونه في موضع إباحة القتل يصير به شبهة في إسقاط القود ، لأنه عقوبة تندري بالشبهات . ولكن عليه الدية في ماله ؛ لأن الدية تثبت مع الشبهات ، وقد أتلف نفساً متقومة . ولا كفارة عليه ؛ لأن فعله عمد . وإن انقطع وتر الرامي فرجع السهم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٧ / ٦) .

مسلم في صف المسلمين، أو مالت الرمية فأصاب رجلًا من المسلمين وقد تقدم للقتال، فعليه الدية على عاقلته والكفارة، فمن ذلك أن يتعمده بالرمية حين رآه في صف المشركين، وهو يظنه من المشركين فإذا هو مسلم، وهذا عمد في الحقيقة، فلو رموا أهل الحصن بالمنجنيق فأصابوا مسلمًا في الحصن تاجرًا أو أسيرًا فلا شيء عليهم، وإن أعلمهم المسلم أنه فيهم، وكذلك لو دخنوا على مطمورة وفيها مسلم مع المشركين فمات المسلم فيمن مات فلا بأس عليهم، إلا أنهم لو قدروا على قتل المشركين الذين فيها بغير تدخين فالأولى أنهم لا يدخنون، وإن لم يقدروا على ذلك إلا بالتدخين فلا بأس بذلك، ولو رجع حجر المنجنيق على قوم من المسلمين في عسكر المسلمين فقتلهم ففيه الدية والكفارة، ويكون ذلك على الذين يمدون الحبال دون الذين

على رجل مسلم في صف المسلمين، أو مالت الرمية فأصاب رجلًا من المسلمين وقد تقدم للقتال، فعليه الدية على عاقلته والكفارة؛ لأنه قتله خطأ وفي الخطأ الدية والكفارة بالنص، ثم بين أنواع الخطأ. فمن ذلك أن يتعمده بالرمية حين رآه في صف المشركين، وهو يظنه من المشركين، فإذا هو مسلم، وهذا عمد في الحقيقة؛ لأنه قصد شخصًا بعينه وأصابه، فأما ظنه فليس بمتصل بفعله، ولكنه خطأ شرعًا عرفناه بالسنة، وهو ما روي أن سيوف المسلمين اختلفت على اليمان أبي حذيفة - رضي الله تعالى عنهما - وهم يرون أنه من المشركين فقتلوه فجعل فيه رسول الله ﷺ الدية فترك ذلك لهم حذيفة. فلو رموا أهل الحصن بالمنجنيق فأصابوا مسلمًا في الحصن تاجرًا أو أسيرًا فلا شيء عليهم، وإن أعلمهم المسلم أنه فيهم^(١)، لما بينا أن الرمي مباح له على الإطلاق. وكذلك لو دخنوا على مطمورة وفيها مسلم مع المشركين فمات المسلم فيمن مات فلا بأس عليهم؛ لأن التدخين مباح لهم. إلا أنهم لو قدروا على قتل المشركين الذين فيها بغير تدخين فالأولى أنهم لا يدخنون، وإن لم يقدروا على ذلك إلا بالتدخين فلا بأس بذلك؛ لأنهم لم يتعمدوا ذلك المسلمين، إنما أرادوا به المشركين، فيكون ذلك فعلًا مباحًا لهم على الإطلاق، بخلاف فعل الخاطئ فإنه مباح، بشرط أن يتحرر عن إصابة المسلم، لأن ذلك مما يمكن التحرر عنه في الجملة. ولو رجع حجر المنجنيق على قوم من المسلمين في عسكر المسلمين فقتلهم ففيه الدية والكفارة؛ لأنه خطأ يمكن التحرر عنه في الجملة. ويكون ذلك على الذين يمدون الحبال دون الذين يمسكون بالمنجنيق،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ١٩٤)

يمسكون المنجنيق ، والذي يمسلك الحجر ويسدده لهم ، وإن وقع الحجر على الذين رموا بها فقتل رجلاً منهم فعليهم الدية على عواقلهم ، يرفع عنه حصّة من ذلك حتى إذا كانوا عشرين رجلاً فعليهم الدية إلا نصف عشرها ، وعلى كل رجل منهم كفارة كاملة ، إنهم إذا تترسوا بأطفال للمسلم ، فلا بأس للمسلم أن يرمي إليهم وإن أصاب الطفل فليس عليه في ذلك شيء ولو كان المسلمون يغمرون في هذه الديات ، أو يكون عليهم فيها الكفارات ما أقدموا على القتال في هذا ، فكيف يقاتل من يجب عليه فيما أصاب الكفارة ، فإن لم يؤدها كان عاصياً ، وإن مات قبل أن يكفر لقي الله تعالى مذنباً مأخوذاً بذنبه ، إلا أن يعفو الله تعالى عنه ، وفي هذا تنصيص على أن المخطئ يكون آثماً ، بخلاف ما يقوله بعض أصحابنا أنه لا إثم على المخطئ استدلالاً بظاهر قوله تعالى : ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به﴾ ، فإننا نقول في التنصيص على إيجاب الكفارة على المخطئ بيان ظاهر على أنه في فعله آثم والمراد

والذي يمسلك الحجر ويسدده لهم ؛ لأن الرماة هم الذين يمدون الحبال ، فإن مضى الحجر يكون بقوتهم من أي وجه مضى ، لا بفعل المسدد للحجر ، وفعل الذي يمسك المنجنيق . وإن وقع الحجر على الذين رموا بها فقتل رجلاً منهم فعليهم الدية على عواقلهم ، يرفع عنه حصّة من ذلك حتى إذا كانوا عشرين رجلاً فعليهم الدية إلا نصف عشرها ؛ لأنه قتل نفسه معهم فبحصته يسقط ، وهو نصف عشر الدية ، بمنزلة رجل جرح نفسه وجرحه قوم . وعلى كل رجل منهم كفارة كاملة ؛ لأن الكفارة جزاء الفعل ولأنه لا يحتمل الوصف بالتجزئ بخلاف الدية ثم بين : أنهم إذا تترسوا بأطفال للمسلم ، فلا بأس للمسلم أن يرمي إليهم وإن أصاب الطفل فليس عليه في ذلك شيء^(١) ؛ لأنه لا يعتمد بالرمي المسلم ، وإنما يعتمد به العدو . ولو كان المسلمون يغمرون في هذه الديات ، أو يكون عليهم فيها الكفارات ما أقدموا على القتال في هذا ، فكيف يقاتل من يجب عليه فيما أصاب الكفارة ، فإن لم يؤدها كان عاصياً ، وإن مات قبل أن يكفر لقي الله تعالى مذنباً مأخوذاً بذنبه ، إلا أن يعفو الله تعالى عنه ، وفي هذا تنصيص على أن المخطئ يكون آثماً ، بخلاف ما يقوله بعض أصحابنا أنه لا إثم على المخطئ استدلالاً بظاهر قوله تعالى : ﴿وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به﴾ [الأحزاب: ٥] ، فإننا نقول في التنصيص على إيجاب الكفارة على المخطئ بيان ظاهر على أنه في فعله آثم والمراد بالنص الآخر رفع

(١) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠١) .

بالنص الآخر رفع الجناح عنه بعد التكفير ، وما شرعت الكفارة إلا ستارة للذنب ، وهذا لأن التحرر عن الخطأ في الجملة ممكن وكل هذا التقرير منا لبيان أن الفعل متى كان مباحاً مطلقاً لا يصير ذلك سبباً موجباً للدية ولا الكفارة ، ولا بأس بأن يجعل السم في السلاح ، وكذلك الأسنة يجعل في رموسها المشاقة عليها النفط وفيها النيران ، ليظعن به المشركين حتى يحترقوا ، فإن هذا من مكايده الحرب فلا بأس به ، أنه يجوز لهم أن يفعلوا ذلك كله فيما يمرون به من الطريق ، وإن كانوا لا يحاصرون أحداً إلا في خصلة واحدة ، وهو أن يكون طريقاً معروفاً ، يمر به الغزاة كل سنة ، فحيث لا ينبغي لهم أن يغوروا ما كان فيه من المياه ، ولا يقطعوا ما كان فيه من الشجر المثمر ، وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فليس ينبغي له أن يعمل لهم السلاح ولا التجافيف ، ولا غير ذلك مما يتقوون به على المسلمين في الحرب ، ويستوي

الجناح عنه بعد التكفير ، وما شرعت الكفارة إلا ستارة للذنب ، وهذا لأن التحرر عن الخطأ في الجملة ممكن وكل هذا التقرير منا لبيان أن الفعل متى كان مباحاً مطلقاً لا يصير ذلك سبباً موجباً للدية ولا الكفارة ، ولا بأس بأن يجعل السم في السلاح ؛ لأن السلاح المسموم يكون أعمل في نفوسهم وأقرب لهم إذا وقع بهم ، فكان هذا من مكايده الحرب وقد بينا أن ما يرجع إلى مكايده الحرب فلا بأس به للمسلم . وكذلك الأسنة يجعل في رموسها المشاقة عليها النفط ، وفيها النيران ، ليظعن به المشركين حتى يحترقوا ، فإن هذا من مكايده الحرب فلا بأس به ، ثم ذكر قطع الأشجار وتخريب الأبنية ، وقد تقدم بيان ذلك في أول الكتاب والذي زاد هاهنا . أنه يجوز لهم أن يفعلوا ذلك كله فيما يمرون به من الطريق ، وإن كانوا لا يحاصرون أحداً إلا في خصلة واحدة ، وهو أن يكون طريقاً معروفاً ، يمر به الغزاة كل سنة ، فحيث لا ينبغي لهم أن يغوروا ما كان فيه من المياه ، ولا يقطعوا ما كان فيه من الشجر المثمر ؛ لأنهم يحتاجون إلى ذلك في كل سنة ، فلو فعلوا ذلك أضر ذلك بهم أو بغيرهم من المسلمين ، ممن يمر بعدهم في هذا الطريق غازياً ، فللتحرر عن هذا الضرر يكره لهم ذلك ، فأما ما سواه مما فيه كبت وغيظ للمشركين فلا بأس بأن يفعلوا ذلك . وإذا دخل المسلم دار الحرب بأمان فليس ينبغي له أن يعمل لهم السلاح ولا التجافيف ، ولا غير ذلك مما يتقوون به على المسلمين في الحرب ؛ لأن حمل ذلك إليهم من دار الإسلام مكروه للمسلمين أشد الكراهة فكذلك عمل ذلك لهم في دار الحرب . ويستوي في ذلك المستأمن والأسير ؛ لأنهما مخاطبان بكسر شوكة المشركين

في ذلك المستأمن والأسير ، فإن أكرهوهما على شيء من ذلك بحبس أو قيد فكذلك الجواب ، وإن هددوهما بالقتل أو الضرب الذي يخاف منه التلف على النفس ، أو على عضو من الأعضاء فلا بأس بأن يفعلوا ، وإن أبى أن يفعل حتى يقتل كان ذلك أفضل له ، وإن كان المسلم مستأمنًا فيهم فكان إذا عمل شيئًا من ذلك لم يمنعه من إخراجهم إلى دار الإسلام ، ولم يجبروه على أن يعطيهم ذلك بثمن ولا غير ثمن ، فلا بأس بأن يصنع ذلك في دار الحرب ، ثم يخرجهم إلى دار الإسلام ، ولو أصاب المستأمن معدن حديد في دار الحرب فإنه يكره له أن يعمل فيه ، ويستخرج منه الحديد ، إذا كان ذلك يؤخذ منه بثمن أو بغير ثمن ، وإن كان يعلم أنه لا يؤخذ منه بغير رضاه فلا بأس بأن يستخرجه ، ثم يخرجهم إلى دار الإسلام ، وإن كان يؤخذ منه

، ومنوعان مما فيه تقوية المشركين على محاربة المسلمين . فإن أكرهوهما على شيء من ذلك بحبس أو قيد فكذلك الجواب ؛ لأنهما لا يخافان التلف على أنفسهما ، والضرورة إنما تتحقق بالتهديد بما فيه خوف الهلاك . وإن هددوهما بالقتل أو الضرب الذي يخاف منه التلف على النفس ، أو على عضو من الأعضاء فلا بأس بأن يفعلوا ، لأن الضرورة قد تحققت ، وعند تحقق الضرورة يسع للمسلم ما هو أعظم من هذا ، وهو إجراء كلمة الشرك على اللسان ، فلأن يسع له عمل السلاح لهم كان أولى . وإن أبى أن يفعل حتى يقتل كان ذلك أفضل له ؛ لأنه أظهر بفعله الصلابة في الدين ، ومباشرة ما فيه غيظ للمشركين والتحرر عن اكتساب ما فيه إدخال الوهن على المسلمين ، فيكون ذلك أعظم لثوابه ، كما إذا تحرر عن إجراء كلمة الشرك على اللسان حتى يقتل . وإن كان المسلم مستأمنًا فيهم فكان إذا عمل شيئًا من ذلك لم يمنعه من إخراجهم إلى دار الإسلام ، ولم يجبروه على أن يعطيهم ذلك بثمن ولا غير ثمن ، فلا بأس بأن يصنع ذلك في دار الحرب ، ثم يخرجهم إلى دار الإسلام ؛ لأنه ليس في صنيعه هذا تقوية المشركين على المسلمين ، فأما إذا خاف أن يأخذوا ذلك منه لم يحل له أن يفعل . ألا ترى أنه لا يحل له أن يدخل ذلك مع نفسه من دار الإسلام ، لتجر فيه ، ويحل له إدخال ذلك مع نفسه لينتفع به إذا علم أنهم لا يأخذونه منه ، فكذلك ما سبق . ولو أصاب المستأمن معدن حديد في دار الحرب فإنه يكره له أن يعمل فيه ، ويستخرج منه الحديد ، إذا كان ذلك يؤخذ منه بثمن أو بغير ثمن ؛ لأن الحديد أصل السلاح ، فالحكم فيه كالحكم في عمل السلاح . وإن كان يعلم أنه لا يؤخذ منه بغير رضاه فلا بأس بأن يستخرجه ، ثم

البعض دون البعض فإنه يكره له أن يستخرجه ، إلا أن يكون بالمسلمين إلى ذلك ضرورة ، أو يكون في إخراج ما يخرج رفقا بينا للمسلمين ، فإن كان بهذه الصفة فهو إنما يقصد بفعله توفير المنفعة على المسلمين ، دون الإضرار بهم ، وهذا لا بأس به ، لو أصاب دواب فعجزوا عن إخراجها فقد بينا أنه ينبغي لهم أن يذبحوها ثم يحرقوها بالنار ، ولا ينبغي لهم أن يعقروا شيئا منها عقرا ، وهم يقدرون على ذبحها من بقرة ولا رمكة ولا غير ذلك ، إلا أن يعجزهم الثور أو الرمكة فحينئذ لا بأس بأن يعقروها بالرمي ، والأصل فيه ما روي أن جعفر الطيار - رضي الله تعالى عنه - يوم مؤته لما أيس من نفسه ترجل وعقر جواده ، وجعل يقاتل حتى قتل ، فبهذا تبين أنه لا بأس للمسلم أن يترجل فيقاتل ويستقتل ، ولو حاصر المسلمون أهل حصن ، وهو

يخرجه إلى دار الإسلام ، وإن كان يؤخذ منه البعض دون البعض فإنه يكره له أن يستخرجه ، إلا أن يكون بالمسلمين إلى ذلك ضرورة ، أو يكون في إخراج ما يخرج رفقا بينا للمسلمين ، فإن كان بهذه الصفة فهو إنما يقصد بفعله توفير المنفعة على المسلمين ، دون الإضرار بهم ، وهذا لا بأس به ، لو أصاب دواب فعجزوا عن إخراجها فقد بينا أنه ينبغي لهم أن يذبحوها ثم يحرقوها بالنار ، ولا ينبغي لهم أن يعقروا شيئا منها عقرا ، وهم يقدرون على ذبحها من بقرة ولا رمكة ولا غير ذلك ؛ لأن ذلك مثله ، ونهى رسول الله ﷺ عن ذلك ولو بالكلب العقور . إلا أن يعجزهم الثور أو الرمكة فحينئذ لا بأس بأن يعقروها بالرمي ؛ لأنه تحقق عجزهم عن ذبحها ، وفي تركها منفعة للمشركون ، فلهذا لا بأس بأن يعقروها . والأصل فيه ما روي أن جعفر الطيار - رضي الله تعالى عنه - يوم مؤته لما أيس من نفسه ترجل وعقر جواده ، وجعل يقاتل حتى قتل ، فبهذا تبين أنه لا بأس للمسلم أن يترجل فيقاتل ويستقتل ؛ لأنه بهذا الصنيع يرى المشركون ، أنه لا يريد الفرار منهم بحال ، وفي هذا كسر شوكتهم ، وهو ن مكايذة الحرب ، قد فعله غير واحد من الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم أجمعين - . منهم عاصم بن ثابت حمي الدبر - رضي الله عنه - ، حيث استقبل يوم الرجيع يوم بني لحيان ، وإنما سمي حمي الدبر ، لأنه لما أيقن أنهم قاتلوه قال : اللهم إني حميت دينك بجهدي فاحم لحمي ، فلما قتل أرسل الله الدبر حتى حمت لحمه ، فلم يستطع أحد من المشركين أن يقرب منه ليجز رأسه ، فقالوا : اصبروا حتى يدخل الليل ، فإن الدبر تذهب بالليل ، فلما دخل الليل طلبوه فلم يجدوه ، فسمي حمي الدبر لهذا ، والمنذر بن عمرو الساعدي ، - رضي

على طريقهم المعروف، فلا بأس بأن يقطعوا أشجارهم، ويغوروا مياههم، وقد بينا أنهم إذا لم يكونوا محاصرين أحداً فالأولى لهم ألا يفعلوا ذلك في الطريق المعروفة، لأن في هذا مظلمة للمسلمين، ولا يحل له أن يظلم مسلماً في بدنه بما يهلكه، وإن كان يخاف التلف على نفسه ولكن إن علم أنهم لا يقتلونه ولكنهم يأسرونه فيستخدمونه أو يأخذون مالا معه، فحينئذ هو في

الله عنه - استقبل يوم بئر معونة حتى قتل فعرفنا أنه لا بأس للمسلم أن يترجل إذا أراد أن يستقتل ليقتل أو ليظفر بهم، وأن يكسر جفن سيفه، وأن يذبح فرسه إن أمكنه ذبحه، فلا بأس بعقره، ثم يمضي حتى يقتل أو يظفر. لأن في هذا كله تحقيق تسليم المبيع على ما أشار الله تعالى إليه في قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾ [التوبة: ١١١]، ولو حاصر المسلمون أهل حصن، وهو على طريقهم المعروف، فلا بأس بأن يقطعوا أشجارهم^(١) ويغوروا مياههم، وقد بينا أنهم إذا لم يكونوا محاصرين أحداً فالأولى لهم ألا يفعلوا ذلك في الطريق المعروفة، لكيلا يتضرر به أمثالهم أو هم بعد هذا، فأما إذا كانوا محاصرين للعدو فهذا الصنيع يكسر شوكتهم، ويحملهم على أن يعطوا بأيديهم، والمنفعة للمسلمين في هذا أكثر مما يخاف من الضرر في وقت آخ، فلهذا لا بأس لهم أن يفعلوا ذلك. ولو أخذ أهل الحرب أسيراً من المسلمين، وهم محاصرون حصناً من حصون المسلمين فقالوا له: دلنا على موضع نفتح منه هذا الحصن، وهو يعرف ذلك، فليس يحل له أن يفعل هذا، لما فيه من إعاقة المشركين على المسلمين، فإن هددوه بالقتل على ذلك فإن كان أكبر الرأي منه على أنه يفتح إن فعل ذلك وظفروا بالحصن، فقتلوا المقاتلة وسبوا الذرية فليس يسعه أن يدلهم. لأن في فعله ذلك هلاك للمسلمين، وليس للمسلم أن يجعل روح جماعة المسلمين وقاية لروحه. ألا ترى أن المكروه على القتل لا يحل له أن يقتل المقصود بالقتل، وإن كان ذلك شخصاً واحداً، فلأن لا يحل له أن يفعل ذلك وفيه هلاك جماعة المسلمين كان أولى. ألا ترى أنهم لو جاءوا في طلب رجل من المسلمين يريدون قتله فقالوا: دلنا عليه، وإلا قتلناك، وأكبر الرأي منه على أنه إن دلهم عليه قتلوه، فإنه لا يسعه أن يدلهم عليه قال: لأن في هذا مظلمة للمسلمين، ولا يحل له أن يظلم مسلماً في بدنه بما يهلكه، وإن كان يخاف التلف على نفسه ولكن إن علم أنهم لا يقتلونه ولكنهم يأسرونه فيستخدمونه أو يأخذون مالا معه، فحينئذ هو في سعة من أن يدلهم عليه إذا

(١) انظر شرح النقاية، للقاوي الحنفي المكي (٢/ ٤٢١).

سعة من أن يدلهم عليه إذا خاف القتل على نفسه ، بمنزلة ما لو أكرهوه على إتلاف مال مسلم ، وإن أبى أن يفعل ذلك حتى يقتل فذلك أعظم لأجره لأنه تحرز عما فيه مظلمة المسلم ، وأظهر الصلابة في الدين ، وما يغيظ المشركين وذلك أعظم للأجر . ولو أن المكره على الدلالة ، على طريق الحصن كان أكبر الرأي منه أنه إن دلهم على ذلك الطريق يكون فيه نوع وهن بشوكة المسلمين ، ولكن المسلمين يتصفون منهم ، ويقاثلونهم ، فلا بأس بأن يدلهم إذا خاف التلف على نفسه ، وإن قيل له : لنقتلك أو لتسجدن للملك إذا رأيته ، فإن سجد كان في سعة ، وإن أبى حتى يقتل كان أعظم لأجره ، وإن كان الحصن الذي أكرهوه على الدلالة على طريق فتحه لم يكن فيه إلا لنساء

خاف القتل على نفسه ، بمنزلة ما لو أكرهوه على إتلاف مال مسلم ، وإن أبى أن يفعل ذلك حتى يقتل فذلك أعظم لأجره ، لأنه تحرز عما فيه مظلمة المسلم ، وأظهر الصلابة في الدين ، وما يغيظ المشركين ، وذلك أعظم للأجر . ولو أن المكره على الدلالة ، على طريق الحصن كان أكبر الرأي منه أنه إن دلهم على ذلك الطريق يكون فيه نوع وهن بشوكة المسلمين ، ولكن المسلمين يتصفون منهم ، ويقاثلونهم ، فلا بأس بأن يدلهم إذا خاف التلف على نفسه ؛ لأنه ليس في هذه الدلالة هلاك المسلمين ، إنما فيه زيادة شغل أو هم يلحقهم بسبب دلالته ، فيكون هو في سعة من أن يفعله عند خوف الهلاك على نفسه ، وإن كان الامتناع منه أعظم للأجر ، بمنزلة ما لو قالوا له : دلنا على سلاح نقاتل به المسلمين وإلا قتلناك ، فإن كان أكبر الرأي منه أنه إذا فعل ذلك ظفروا بالمسلمين فليس يسعه أن يدلهم ، وإن كان أكبر الرأي منه أنهم يتقوون بهذا السلاح ، ولكن المسلمين قد يتصفون منهم ، فلا بأس بأن يدلهم ، إذا خاف القتل على نفسه أو المثلة ، وإن كان لو صبر حتى يقتل كان أفضل له . وإن قيل له : لنقتلك أو لتسجدن للملك إذا رأيته ، فإن سجد كان في سعة ، وإن أبى حتى يقتل كان أعظم لأجره ؛ لأنه لا ينبغي لأحد أن يسجد إلا لله تعالى ، فإذا أمره بالسجود على وجه العبادة له كان هذا بمنزلة ما لو أمره بإجراء كلمة الشرك على اللسان ، أو السجود للصليب ، وقد بينا أن ذلك مما يرخص له فيه ، عند خوف الهلاك ، وإن كان لو امتنع كان أعظم لأجره لما فيه من إظهار الصلابة في الدين ، فإن أمره بالسجود له على وجه التحية ، لا على وجه العبادة ، فأحب إلي أن يفعل ولا يعرض نفسه للقتل . لأن هذا النوع من السجود قد كان مباحاً في شريعة من قبلنا ، قال الله تعالى : ﴿ وَاخْرُؤْا لَهُ سَجْدًا ﴾ [يوسف : ١٠٠] ، فيكون هذا بمنزلة ما لو أمره بشرب الخمر . وقد بينا أن هناك ينبغي له أن يفعل إذا

والصبيان، وكان أكبر الرأي عنده أنهم يسبون ويسترقون لم يسعه أن يدلهم أيضاً، وإن لم يكن في الحصن إلا الأموال فلا بأس بأن يدلهم على ذلك إذا خاف التلف، بمنزلة ما لو أكرهوه على إتلاف المال، وفي كل موضع يسعه الإقدام على ما طلب منه بالإكراه، إنما يكون ذلك إذا أحضروه ليفعلوا به ما هددوه به، فأما إذا لم يحضروه لذلك فليس يسعه أن يفعل شيئاً من ذلك، ثم أكبر الرأي فيما لا يمكن الوقوف عليه بمنزلة الحقيقة، وما يصير معلوماً للمكره بأكبر الرأي، مما يخاف الهلاك على نفسه، فذلك بمنزلة المتيقن به سواء هددوه بذلك أو لم يهددوه، حتى إذا رآهم يقتلون غير واحد من الأسراء في مثل هذا وقد كانوا تقدموا إليه فيه فإنه يسعه الإقدام، وإن لم يهددوه بالقتل نصاً، قال: ولا بأس بالقوس الفارسية أن يتعلم بها الرجل الرمي، وكذلك الحسبان يتعلمه الرجل ليرمي به العدو، ومن قتل شهيداً وعليه الحرير، أو الديباج قد كان لبسه للقتال، على قول من يرخص في ذلك، فإنه ينبغي أن يتزع ذلك عنه، ولا يترك شيء منه في كفته.

خاف الهلاك على نفسه، فهذا مثله. وإن كان الحصن الذي أكرهوه على الدلالة على طريق فتحه لم يكن فيه إلا النساء والصبيان، وكان أكبر الرأي عنده أنهم يسبون ويسترقون لم يسعه أن يدلهم أيضاً؛ لأن هذا من المظالم، والسبي والاسترقاق إتلاف حكمي فيكون نظير القتل الذي هو إتلاف حقيقة. وإن لم يكن في الحصن إلا الأموال فلا بأس بأن يدلهم على ذلك إذا خاف التلف، بمنزلة ما لو أكرهوه على إتلاف المال، وفي كل موضع يسعه الإقدام على ما طلب منه بالإكراه، إنما يكون ذلك إذا أحضروه ليفعلوا به ما هددوه به، فأما إذا لم يحضروه لذلك فليس يسعه أن يفعل شيئاً من ذلك؛ لأنه آمن في الحال، والرخصة في الإقدام على ما لا يحل بسبب الإكراه عند تحقق خوف الهلاك. ثم أكبر الرأي فيما لا يمكن الوقوف عليه بمنزلة الحقيقة، وما يصير معلوماً للمكره بأكبر الرأي مما يخاف الهلاك على نفسه، فذلك بمنزلة المتيقن به سواء هددوه بذلك أو لم يهددوه، حتى إذا رآهم يقتلون غير واحد من الأسراء في مثل هذا وقد كانوا تقدموا إليه فيه فإنه يسعه الإقدام، وإن لم يهددوه بالقتل نصاً؛ لأن ذلك معلوم له بأكبر الرأي، والسعيد من وعظ غيره. قال: ولا بأس بالقوس الفارسية أن يتعلم بها الرجل الرمي؛ لأن في ذلك كسر شوكة العدو وإدخال الوهن عليهم، والمسلم مندوب إلى كل ما يكون فيه نكاية في العدو. وكذلك الحسبان يتعلمه الرجل ليرمي به العدو، وإنما أورد هذا لأن كثيراً من الناس من كره الرمي بالقوس الفارسية، ورووا في ذلك حديثاً، ولكنه شاذ فيما تعم به البلوى، وهو مخالف للكتاب، قال الله تعالى: ﴿وأعدوا لهم

١٤٨ - باب : ما يحل في دار الحرب مما لا يجوز مثله في دار الإسلام

قد بينا أن للمستأمن في دار الحرب أن يأخذ ما لهم بأي وجه يقدر عليه بعد أن يتحرز عن الغدر وليس له أن يدلس لهم، العيب فيما يبيعه منهم، مما يجوز مثله في دار الإسلام أو لا يجوز، ولو أن المستأمن فيهم باعهم درهماً بدرهمين إلى سنة ثم خرج إلى دارنا ثم رجع إليهم أو خرج من عامه ثم رجع إليهم فأخذ الدراهم بعد حلول الأجل لم يكن به بأس، ولو

ما استطعتم من قوة ﴿ [الأنفال : ٦٠] ، ومن القوة الرمي بالقوس الفارسية ، فإن قال : إنما يكره ذلك لأنها من أمر العجم ، ينبغي للغاري أن يستعمل في القتال ما هو من أمر العرب ، قلنا : فالمتجنق من أمر العجم وقد نصبه رسول الله ﷺ ، على الطائف حين أشار عليه به سلمان - رضي الله تعالى عنه - ، واتخاذ الخندق من أمر العجم ، وقد فعله رسول الله ﷺ ، بإشارة سلمان - رضي الله عنه - فتبين أن ما يكون من مكايده الحرب فلا بأس به ، سواء كان من أمر العجم مما لا يعرفه أو كانوا يعرفونه . ومن قتل شهيداً وعليه الحرير ، أو الديباج قد كان لبسه للقتال ، على قول من يرخص في ذلك ، فإنه ينبغي أن ينزع ذلك عنه ، ولا يترك شيء منه في كفته ؛ لأننا قد بينا أن الشهيد يدفن في ثيابه ، ولكن ينزع السلاح ، وهذا إنما لبسه ليكون سلاحاً له ، فإنه لا رخصة في لبسه إلا على وجه السلاح ، فكما ينزع عنه السلاح بعدما يستشهد فكذلك ينزع عنه الحرير والديباج ، والله أعلم بالصواب .

١٤٨ - باب : ما يحل في دار الحرب مما لا يجوز مثله في دار الإسلام

قد بينا أن للمستأمن في دار الحرب أن يأخذ ما لهم بأي وجه يقدر عليه بعد أن يتحرز عن الغدر^(١) ، وليس له أن يدلس لهم العيب فيما يبيعه منهم ، مما يجوز مثله في دار الإسلام أو لا يجوز لأن فيه معنى الغرور ، ولا بأس للأسير والمسلم من أهل الحرب أن يدلس لهم العيب فيما يبيعه منهم ، لأن لهما أن يأخذا أموالهم بغير طيبة أنفسهم . ولو أن المستأمن فيهم باعهم درهماً بدرهمين إلى سنة ثم خرج إلى دارنا ثم رجع إليهم أو خرج من عامه ثم رجع إليهم فأخذ الدراهم بعد حلول الأجل لم يكن به بأس^(٢) ؛ لأن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٢) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٣ / ١٢١) .

اختصما في ذلك في دارنا لم يقض القاضي بينهما بشيء ، والذي خرج إلينا بأمان لم يلتزم حكم الإسلام مطلقاً ، فإن كان أسلم أو صار ذمة ثم اختصما أبطل القاضي ذلك البيع ، وأمر برد رأس المال على من أعطاه ، وكذلك لو أسلم أهل الدار قبل أن يقبض المسلم ما شرط له الحربي ، وقد اختلف الناس في وقت إسلام العباس - رضي الله تعالى عنه - ، فقال بعضهم : كان أسلم قبل وقعة بدر ، وقال بعضهم : أخذ أسيراً يوم بدر فأسلم ، ثم استأذن رسول الله ﷺ في الرجوع إلى مكة فأذن له ، فكان يربي بمكة إلى زمن الفتح ، وقد نزلت حرمة الربا قبل ذلك ، ألا ترى أن النبي ﷺ

حالهما بعد الرجوع كحالهما عند ابتداء المعاملة . ولو اختصما في ذلك في دارنا لم يقض القاضي بينهما بشيء ؛ لأن أصل المعاملة لم يكن في دارنا . والذي خرج إلينا بأمان لم يلتزم حكم الإسلام مطلقاً ، فإن كان أسلم أو صار ذمة ثم اختصما أبطل القاضي ذلك البيع ، وأمر برد رأس المال على من أعطاه ؛ لأن إسلامه الطارئ بعد العقد قبل القبض في المنع من القبض بحكم العقد كالمقارن للعقد ، بمنزلة الذمي يبيع الخمر للذمي في دارنا ، ثم يسلم أحدهما قبل القبض ، أو المسلم يبيع للمسلم عصيراً ، فيتخمر قبل القبض ، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿ وإن تبتم فلکم ردوس أموالکم ﴾ [البقرة : ٢٧٩] ، وقال تعالى : ﴿ وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين ﴾ [البقرة : ٢٧٨] ، فهو تنصيص على أن ما لم يقبض يجب تركه بعد الإسلام . وكذلك لو أسلم أهل الدار قبل أن يقبض المسلم ما شرط له الحربي ؛ لأن البقعة صارت دار الإسلام ، قبل القبض بحكم عقد الربا ، فيجعل هذا وما لو كانت دار الإسلام عند العقد سواء بخلاف خروجها إلى دارنا فإن هناك لم يثبت حكم الإسلام في تلك المعاملة ، بدليل أن القاضي يسمع الخصومة فيها فيأمره بالرد فيما لم يتم القبض من الجانبين . والأصل فيه ما روي أن النبي ﷺ^(١) ، قال يوم فتح مكة : « ألا إن كل ربا كان في الجاهلية فهو موضوع ، وأول ربا يوضع هو ربا العباس بن عبد المطلب » . وإنما بدأ بعمة ليعتبر أن أوامره ليست على نهج أوامر الملوك ، فإنهم في مثل هذا يتركون الأقارب ويخاطبون الأجانب . وهو بدأ بمن هو أقرب إليه ، وهو عمة ، فمنعه من قبض ما لم يقبضه ، ولا يتعرض لما قبضه بشيء . وقد اختلف الناس في وقت إسلام العباس - رضي الله تعالى عنه - ، فقال بعضهم : كان أسلم قبل وقعة بدر ، وقال بعضهم : أخذ أسيراً يوم بدر فأسلم ، ثم استأذن رسول الله ﷺ في الرجوع إلى مكة فأذن له ، فكان يربي بمكة إلى زمن

(١) أخرجه مسلم : الحج (٨٨٦/٢) ح [١٢١٨/١٤٧] ، وأبو داود : المناسك (١٨٩/٢) ح [١٩٠٥] ،

وابن ماجه : المناسك (١٠٢٢/٢) ح [٣٠٧٤] ، وأحمد : المسند (٧٢/٥) ح [٢٠٧٢٢] .

قال للسعيدين يوم خير : « أريتما فردا » ، وقوله تعالى : ﴿ لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة ﴾ [آل عمران: ١٢٠] ، نزلت في وقعة أحد ، وكان ذلك قبل فتح مكة بستين ثم لم يبطل عليه رسول الله ﷺ ، يوم الفتح شيئاً من معاملاته ، إلا ما لم يتم بالقبض ، فتبين أنه يجوز عقد الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ، وإن البقعة إذا صارت دار الإسلام قبل القبض فإنه يمتنع بحكم ذلك العقد ، ولو كان المسلم باع الحربي خمرًا وسلمها إليه ، وقبض الثمن ، ثم أسلم أهل الدار فالثمن سالم للمسلم ، ولو كان ذلك قبل قبض الخمر وجب على المسلم رد الثمن ، وكذلك لو كان قبض الخمر ولم يقبض المسلم الثمن حتى أسلم أهل الدار ، فليس للمسلم أن يطالبه بالثمن ، وهذا بخلاف ما إذا باع الذمي من ذمي خمرًا وسلمها إليه ولم يقبض الثمن حتى أسلم ، ولو كان قبض الثمن وأعطى بعض الخمر ثم أسلم أهل الدار

الفتح ، وقد نزلت حرمة الربا قبل ذلك ، ألا ترى أن النبي ﷺ قال للسعيدين يوم خير : « أريتما فردًا » ، وقوله تعالى : ﴿ لا تأكلوا الربا أضعافاً مضاعفة ﴾ [آل عمران: ١٢٠] ، نزلت في وقعة أحد ، وكان ذلك قبل فتح مكة بستين ثم لم يبطل عليه رسول الله ﷺ ، يوم الفتح شيئاً من معاملاته ، إلا ما لم يتم بالقبض ، فتبين أنه يجوز عقد الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ، وإن البقعة إذا صارت دار الإسلام قبل القبض فإنه يمتنع بحكم ذلك العقد ، ولو كان المسلم باع الحربي خمرًا وسلمها إليه ، وقبض الثمن ، ثم أسلم أهل الدار فالثمن سالم للمسلم ؛ لأن حكم الإسلام ثبت في معاملاتهم بعد ما قبض الحرام وانتهى حكم العقد فيه ، ولو كان ذلك قبل قبض الخمر وجب على المسلم رد الثمن ؛ لأن الإسلام يرد والحرام غير مقبوض . وكذلك لو كان قبض الخمر ولم يقبض المسلم الثمن حتى أسلم أهل الدار ، فليس للمسلم أن يطالبه بالثمن ، وهذا بخلاف ما إذا باع الذمي^(١) من ذمي خمرًا وسلمها إليه ولم يقبض الثمن حتى أسلم ؛ لأن العقد هناك كان صحيحاً بينهما ، فكان الثمن ديناً مستحقاً للمسلم ، بحكم العقد ، والإسلام لا يمنع من قبضه وهاتنا أصل العقد لم يكن صحيحاً ، فإنما كان هذا من المسلم أخذاً لمباح من مالهم بطيب أنفسهم وقد انعدم ذلك حين أسلم أهل الدار ، فلا يكون له أن يطالبه بشيء ولو كان قبض الثمن وأعطى بعض الخمر ثم أسلم أهل الدار فبحصنة

فبحصة المقبوض من الخمر يسلم له من الثمن ، رد حصة ما لم يقبض من الخمر اعتباراً للبعض بالكل ، فكذلك لو كان أسلم إلى الحربي ألف درهم في مائة دينار إلى سنة فلما حلّ الأجل قبض النصف ثم أسلم أهل الدار ، فبحصة المقبوض من رأس المال يكون سالماً له وعليه رد ما بقي من رأس المال ، ولو كانت هذه المعاملة بين مسلمين في دار الحرب مستأمنين أو أسيرين كان باطلاً مردوداً ، فإن جرى بين اللذين أسلما في دار الحرب فكذلك الجواب ، ولو أن مستأمنين من أهل الحرب ، في دارنا باشرنا هذه المعاملة ثم اختصما إلى القاضي فإنه يبطل ذلك ، ولو كان المسلم في منعة المسلمين ، فكلمه الحربي من حصنه ، وعامله بهذه المعاملات الفاسدة فيما بين المسلمين فإن ذلك لا يجوز ، وقد بينا أن كثيراً من مشايخنا يقولون بالجواز هاهنا ،

المقبوض من الخمر يسلم له من الثمن ، رد حصة ما لم يقبض من الخمر اعتباراً للبعض بالكل ، فكذلك لو كان أسلم إلى الحربي ألف درهم في مائة دينار إلى سنة فلما حلّ الأجل قبض النصف ثم أسلم أهل الدار ، فبحصة المقبوض من رأس المال يكون سالماً له وعليه رد ما بقي من رأس المال ؛ لأنه يتعذر قبض ما بقي بحكم هذا العقد الفاسد فعليه رد حصته من رأس المال ، بمنزلة ما لو انقطع المسلم فيه من أيدي الناس . ولو كانت هذه المعاملة بين مسلمين في دار الحرب مستأمنين أو أسيرين كان باطلاً مردوداً ؛ لأنهما يلتزمان أحكام الإسلام في كل مكان . فإن جرى بين اللذين أسلما في دار الحرب فكذلك الجواب ، عند محمد - رحمه الله تعالى - وفي قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - : هذا وما يجري بين المسلم والحربي سواء ، إلا في حكم الكراهة لأن عصمة المال بنفس الإسلام ، تثبت في حق الآثار فأما في الأحكام يعتبر الإحراز بالدار ولم يوجد ، ولو أن مستأمنين من أهل الحرب ، في دارنا باشرنا هذه المعاملة ثم اختصما إلى القاضي فإنه يبطل ذلك ؛ لأنهما بمنزلة أهل الذمة في المعاملات في دارنا ، والقاضي يبطل عقود الربا التي تجري بين أهل الذمة إذا اختصموا إليه فيها ، فكذلك يبطل عقود المستأمنين ، إلا أنه يجيز ما يكون بينهم من بيع الخمر والخنزير . لأن ذلك مال مستقوم في حقهم ، والمستأمنون وأهل الذمة في ذلك سواء . ولو كان المسلم في منعة المسلمين ، فكلمه الحربي من حصنه ، وعامله بهذه المعاملات الفاسدة فيما بين المسلمين فإن ذلك لا يجوز ؛ لأن مراعاة جانب من هو في منعة المسلمين مفسد لهذا العقد ، والعقد إذا فسد من وجه واحد فذلك يكفي لإفساده . وقد بينا أن كثيراً من مشايخنا يقولون بالجواز هاهنا ، لأن

لأن مال الحربي مباح في حق المسلم، هاهنا بمنزلة ما لو كان دخل إليهم بأمان إلا أن محمداً - رحمه الله - اعتبر المكان، وجعل هذا بمنزلة ما لو خرج الحربي بأمان إلى عسكر المسلمين، أو إلى دار الإسلام، ثم عامل المسلم بذلك، فكما أنه لا يجوز له هذه المعاملة إذا كانا في منعة المسلمين، فكذلك إذا كان أحدهما في منعة المسلمين، والفرق بين الفصلين على ما اختاره المشايخ واضح، لأن الحربي حين خرج بأمان إلينا فقد صار ماله معصوماً محترماً بخلاف ما إذا كان في منعته فإنه لا حرمة لاله هناك، ولو أن المشركين أسروا أمة مسلمة فأحرزوها ثم قدر هذا المستأمن منهم على أن يسرقها فيخرجها إلى دار الإسلام لا ينبغي له أن يفعل ذلك، ولو رغبوا في بيعها منه بخمر أو خنزير أو ميتة جاز له أن يفعل ذلك، لأنه يأخذها منهم بطيب أنفسهم، فلا يتمكن فيه معنى الغدر، وبعدما يشتريها بخمر إذا أخرجها كانت

مال الحربي مباح في حق المسلم، هاهنا، بمنزلة ما لو كان دخل إليهم بأمان إلا أن محمداً - رحمه الله - اعتبر المكان، وجعل هذا بمنزلة ما لو خرج الحربي بأمان إلى عسكر المسلمين، أو إلى دار الإسلام، ثم عامل المسلم بذلك، فكما أنه لا يجوز له هذه المعاملة إذا كانا في منعة المسلمين، فكذلك إذا كان أحدهما في منعة المسلمين، والفرق بين الفصلين على ما اختاره المشايخ واضح، لأن الحربي حين خرج بأمان إلينا فقد صار ماله معصوماً محترماً بخلاف ما إذا كان في منعته فإنه لا حرمة لاله هناك، ولو أن المشركين أسروا أمة مسلمة فأحرزوها ثم قدر هذا المستأمن منهم على أن يسرقها فيخرجها إلى دار الإسلام لا ينبغي له أن يفعل ذلك؛ لأنهم ملكوها بالإحراز حتى لو أسلموا أو صاروا ذمة كانت مملوكة فهو في هذه السرقة يغدر بهم، والغدر حرام. ولو رغبوا في بيعها منه بخمر أو خنزير أو ميتة جاز له أن يفعل ذلك^(١)؛ لأنه يأخذها منهم بطيب أنفسهم، فلا يتمكن فيه معنى الغدر، وإنما أورد هذا الفصل للاحتجاج به على أبي يوسف - رحمه الله تعالى عليه -، فإنه إن يجوز هذا لم يجد بداً من أن يقول بالجواز أيضاً فيما سبق من العقود، فإن قال: لا أجوز هذا وأكرهه للمسلم فهو بعيد من القول، لأنه ترك مسلمة في يد حربي، يواقعها حراماً، مع تمكنه من أن يفديها بخمر وذلك مما لا يجوز القول به، وبعدما يشتريها بخمر إذا أخرجها كانت مملوكة له، حتى يتفد عتقه فيها، وإن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨).

مملوكة له ، حتى ينفذ عتقه فيها ، وإن جاء صاحبها أخذها منه بقيمتها إن شاء ، وبهذا تبين الفرق بين ما يجري في دار الحرب وبين ما يجري في دار الإسلام ، فإن الحربي لو خرج إلينا بأمان ، ومعه تلك الجارية ، فليس للمسلم في دارنا أن يشتريها منه بخمر ، ولو فعل ذلك ثم رفع إلى القاضي أبطل ذلك البيع ورد الجارية على المستأمن ثم أجبره على بيعها من المسلمين ، ولو أن عسكرياً من أهل الحرب لهم منعة دخلوا دار الإسلام ثم استأمن إليهم مسلم وعاملهم بهذه المعاملة ، التي لا تجوز فيما بين المسلمين فلا بأس بذلك ، ولو أن أهل دار من أهل دار الحرب ، وادعوا أهل الإسلام فدخل إليهم مسلم وبايعهم الدرهم بدرهمين ، لم يكن بذلك بأس ، ولو أن رجلاً من

جاء صاحبها أخذها منه بقيمتها إن شاء ^(١) ، لأنه تملكها بطيب أنفسهم ، لا بجهة البيع ، فيكون هذا بمنزلة ما لو وهبها له فأخرجها . وبهذا تبين الفرق بين ما يجري في دار الحرب وبين ما يجري في دار الإسلام ، فإن الحربي لو خرج إلينا بأمان ، ومعه تلك الجارية ، فليس للمسلم في دارنا أن يشتريها منه بخمر ، ولو فعل ذلك ثم رفع إلى القاضي أبطل ذلك البيع ورد الجارية على المستأمن ثم أجبره على بيعها من المسلمين ؛ لأنها مسلمة ، فلا يتركها في ملك الكافر ، ولا يتركه يعود بها إلى دار الحرب كما لو أسلمت أمته في دار الإسلام . ولو أن عسكرياً من أهل الحرب لهم منعة دخلوا دار الإسلام ثم استأمن إليهم مسلم وعاملهم بهذه المعاملة ، التي لا تجوز فيما بين المسلمين فلا بأس بذلك ؛ لأن المعنى الذي لأجله جاز له ذلك في دارهم موجود في منعتهم في دار الإسلام ، وهو أن أموالهم مباحة الأخذ للمسلم ، وعليه التحرز عن غدر الأمان ، فهو بهذه المعاملة يكتسب سبب التحرز عن الغدر ، وبهذا القدر تبين أن الأصح ما ذهب إليه المشايخ ، لأن موضع نزولهم هاهنا لم يأخذ حكم دار الحرب ، ومع ذلك جاز للمسلم هذه المعاملة لبقاء الإباحة في مالهم ، فكذلك إذا كان الحربي في منعته ، والمسلم الذي عامله به في منعة المسلمين . ولو أن أهل دار من أهل دار الحرب ، وادعوا أهل الإسلام فدخل إليهم مسلم وبايعهم الدرهم ، بدرهمين ، لم يكن بذلك بأس ^(٢) ، لأن بالمواذعة لم تصر دارهم دار الإسلام ، وإنما يحرم على المسلمين أخذ مالهم بغير

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٢٨)

(٢) قال في الفتاوى : وإذا تبايعا بيعاً فاسداً في دار الحرب فهو جائز وهذا عند أبي حنيفة ومحمد - رحمهما الله .

الموادعين دخل دار الإسلام بتلك المودعة كان آمناً بها ، ثم إن عامل مسلماً بهذه المعاملة فإن القاضي يبطلها ، ولو أن مسلماً دخل إلى هؤلاء الموادعين أو دخل دار الحرب بأمان وبايعهم متاعاً إلى أجل معلوم ، ثم صالحهم على أن يعجلوا له ويضع عنهم البعض فذلك جائز ، فإن اصطلحوا على هذا ، ولم يقبض منهم ما عجلوا له حتى أسلم الذي عليه الدين ، أو أسلم أهل الدار فقد بطل هذا التصرف ، وكان المال كله عليه إلى أجله لما بينا ، وإن كان شرط عليه أن يحط النصف ، على أن يجعل له النصف ، ثم أعطاه الحربي ثلث ماله وبقي السدس ثم أسلم الحربي فقد بطل الصلح كله ، وعلى المسلم رد ما قبض فيكون جميع ما له على الحربي إلى أجله بخلاف ما سبق من بيع الخمر .

طيب أنفسهم ، لما فيه من غدر المودعة ، فإذا استرضاهم بهذه المعاملة فقد انعدم معنى الغدر ، لهذا طاب له ما أخذ . ولو أن رجلاً من الموادعين دخل دار الإسلام بتلك المودعة كان آمناً بها ، ثم إن عامل مسلماً بهذه المعاملة فإن القاضي يبطلها ، لأنه بمنزلة المستأمن في دارنا ، وقد بينا أن ما لا يجوز بين المسلمين وأهل الذمة في دارنا لا يجوز بين المسلم والمستأمن أيضاً . ولو أن مسلماً دخل إلى هؤلاء الموادعين أو دخل دار الحرب بأمان وبايعهم متاعاً إلى أجل معلوم ، ثم صالحهم على أن يعجلوا له ويضع عنهم البعض فذلك جائز ؛ لأن حرمة هذا التصرف في دار الإسلام لمعنى الربا ، من حيث إن فيه مبادلة لأصل الدراهم ، وقد بينا أن الربا يجوز بين المسلم والحربي في دار الحرب ، فتجوز هذه المعاملة ، واستدل عليه بحديث بني النضير حين أجلاهم رسول الله ﷺ وقالوا : إن لنا ديونا على الناس لم تحل بعد ، فقال : « ضعوا وتعجلوا »^(١) ، وإنما جاز ذلك لأنهم كانوا أهل حرب ، فعرفنا أن مثل هذه المعاملة تجوز بين المسلم والحربي ، وإن كان لا يجوز بين المسلمين في دارنا . فإن اصطلحوا على هذا ، ولم يقبض منهم ما عجلوا له حتى أسلم الذي عليه الدين ، أو أسلم أهل الدار فقد بطل هذا التصرف ، وكان المال كله عليه إلى أجله لما بينا ؛ لأن ما اعترض من الإسلام قبل تمام المقصود بالعقد يجعل كالمقرن بحالة العقد . وإن كان شرط عليه أن يحط النصف ، على أن يجعل له النصف ، ثم أعطاه الحربي ثلث ماله وبقي السدس ثم أسلم الحربي فقد بطل الصلح كله ، وعلى المسلم رد ما قبض فيكون جميع ما له على الحربي إلى أجله بخلاف ما سبق من بيع الخمر ؛ لأن ذاك مبادلة ابتداء من الجانبين ، فينتهي حكمه في

(١) تقدم تخريجه .

١٤٩ - باب : ما يحل للمسلم الأسير

في أيدي أهل الحرب أن يجيبهم إليه

وإذا قرب الأسير للقتل فقليل له : مد عنقك فمد عنقه فلا بأس بذلك ، وإن لم يمد عنقه لم يزدوا على أن يمدوا عنقه ثم يقتلونه فإنه يكره له أن يمد

مقدار ما وجد فيه التقابض ، وهذا الصلح ليس بمبادلة في الحقيقة ولكنه ، يعجل له نصف المال على أن يحط عنه النصف فلا يتم الصلح حتى يوجد كمال الشرط وهو قبض النصف الباقي بكماله ، فإذا لم يوجد ذلك حتى أسلم الحربي بطل الصلح كله ، ألا ترى أن المسلمين لو كان لأحدهما على صاحبه مال فاصطلحا على أن يحط عنه صاحب المال نصف المال ، على أن يعجل له ما بقي منه اليوم ، ثم عجل له اليوم بعض ما بقي دون البعض ، حتى مضى اليوم بطل الصلح كله ، وكان له أن يطالبه بجميع حقه . لأن إبراءه إياه عن البعض كان بشرط تعجيل ما بقي منه في اليوم ، فإذا لم يتم الشرط بطل الإبراء وكان جميع ماله عليه بحاله ، فكذلك ما سبق . والله الموفق .

١٤٩ - باب : ما يحل للمسلم الأسير

في أيدي أهل الحرب أن يجيبهم إليه

وإذا قرب الأسير للقتل فقليل له : مد عنقك فمد عنقه فلا بأس بذلك ؛ لأنه ليس في مد العنق إعانة منه لهم على نفسه ، ولا إذن منه لهم في قتله ، وهو يعلم أنهم يقتلونه على كل حال مد عنقه أو لم يمه وربما يكون امتثال أمرهم سبباً لعطف قلوبهم عليه ، حتى يحملهم ذلك على ترك قتله أو يكون ذلك أروح له ، وإن لم يفعل ذلك قتلوه قتلة أحب من قتلهم إياه إذا مد عنقه ، فلهذه الوجوه جاز له أن يمد عنقه وإن كان يعلم أنهم لا يتركون قتله . وإن لم يمد عنقه لم يزدوا على أن يمدوا عنقه ثم يقتلونه فإنه يكره له أن يمد لهم عنقه ؛ لأن ذلك في صورة الإذن لهم في قتله ، ولا رخصة للمسلمين في ذلك ، فلا يسعه الإقدام عليه إلا عند غرض صحيح له فيه ، وهو إذا كان يطمع في عطف قلوبهم عليه بذلك ، أو كان يخاف أن يقتلوه قتلة هي أحب منها إذا مد عنقه ، فحيث إن شاء مد عنقه وإن شاء لم يمد عنقه ، لأن ذلك مرخص له فيه

لهم عنقه ، وعلى هذا لو أرادوا قطع عضو من أعضائه ، فناولهم ذلك العضو ، فإن ذلك يسعه إن كان يفعله لغرض صحيح ، وإن لم يكن له في ذلك غرض صحيح لم يسعه ذلك ، ألا ترى أنهم لو قالوا : البس ثيابك حتى نقتلك ، فلبس ثيابه ، يطلب بها الستر لم يكن به معيناً على نفسه ، قال : بلغنا أن سعيد بن المسيب - رحمة الله عليه - حين أبى أن يبيع ألْبِس ثياب شعر فلبسه فلما ضرب ولم يقتل قال : أما إني لو ظننت أنهم لا يريدون قتلي ما لبسته ، فقد لبسه بأمرهم حين ظن أنه يقتل ، فعرفنا أنه ليس في اللبس إعانة منه على نفسه ، وأنه لا بأس به ، وكذلك لو انتهوا إليه ، وهو في بيت لا يقدر على التخلص منهم ، فقالوا : اخرج إلينا حتى نضرب عنقك ، فلا بأس بأن يخرج إذا كان له في ذلك غرض صحيح ، وهو أنه يخاف إن لم يفعل أن يمثلوا به ، وكذلك لو أرادوا صلبه فأمره أن يصعد الخشبة فصعدها ، ولكن هذا إذا كانت الخشبة بحيث لا يخاف التلف من صعودها ، فأما إذا

لغرض صحيح في ذلك فإن شاء ترخص بالرخصة ، وإن شاء تمسك بالعزيمة . وعلى هذا لو أرادوا قطع عضو من أعضائه ، فناولهم ذلك العضو ، فإن ذلك يسعه إن كان يفعله لغرض صحيح ، وإن لم يكن له في ذلك غرض صحيح لم يسعه ذلك ، ألا ترى أنهم لو قالوا : البس ثيابك حتى نقتلك ، فلبس ثيابه ، يطلب بها الستر لم يكن به معيناً على نفسه ؛ لأن لبس الثياب ليس من القتل في شيء ، وله غرض صحيح فيما صنع ، وهو ألا تنكشف عورته إذا قتلوه . قال : بلغنا أن سعيد بن المسيب - رحمة الله عليه - حين أبى أن يبيع ألْبِس ثياب شعر فلبسه فلما ضرب ولم يقتل قال : أما إني لو ظننت أنهم لا يريدون قتلي ما لبسته ، فقد لبسه بأمرهم حين ظن أنه يقتل ، فعرفنا أنه ليس في اللبس إعانة منه على نفسه ، وأنه لا بأس به ، وكذلك لو انتهوا إليه ، وهو في بيت لا يقدر على التخلص منهم ، فقالوا : اخرج إلينا حتى نضرب عنقك ، فلا بأس بأن يخرج إذا كان له في ذلك غرض صحيح ، وهو أنه يخاف إن لم يفعل أن يمثلوا به ، وهذا لأن الخروج إليهم ليس فيه من استهلاك النفس شيء وإنما يخرج فراراً عن المثلة ، وذلك لا بأس به . وكذلك لو أرادوا صلبه فأمره أن يصعد الخشبة فصعدها ؛ لأن له في ذلك غرضاً صحيحاً ، وهو دفع ألم الضربات المتواليات عن نفسه ، أو دفع ما يخافه من المثلة به ، أو أن يقتلوه قتلة هي أخبث من الصلب . ولكن هذا إذا كانت الخشبة بحيث لا يخاف التلف من صعودها ، فأما إذا كان يخاف التلف من ذلك فليس له أن يصعدها ؛ لأنه

كان يخاف التلف من ذلك فليس له أن يصعدھا، ولو أوقدوا ناراً فقالوا له :
اطرح نفسك فيها، وربما لحا منها، وربما لم ينج، لم يحل له أن يفعل لك،
إلا أن يكونوا هددوه بنوع من القتل هو أعظم من طرح نفسه في النار فحيثئذ
يكون هو في سعة أن يطرح نفسه فيها، وكذلك لو أمره بأن يغرق نفسه في
ماء فهذا والأول سواء، ولو قدم ليضرب عنقه فضربوه بسيف سوء فقال لهم:
خذوا سيفي هذا فاقتلوني به لم يسعه ذلك، وهو آثم في مقاتلته، ولكن لو
لم يقل اقتلوني به ولكن قال : سيفي أجود من هذا السيف وأمضى فيما
تريدون، ويريد بذلك الاستراحة رجوت أن يكون في سعة ، وعلى هذا لو
أرادوا شق بطنه فقال: لا تفعلوا، ولكن اضربوا عنقي لم يسعه هذا ، ولكن
لو لم يقل : اضربوا ، ولكن قال : اتقوا الله ولا تشقوا بطني ، فإن هذا

يصير قاتلاً نفسه ، بالصعود على مثل هذه الخشبة ولا رخصة له في قتل نفسه بحال،
قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، ولو أوقدوا ناراً فقالوا له : اطرح
نفسك فيها ، وربما لحا منها ، وربما لم ينج ، لم يحل له أن يفعل لك ؛ لأنه يصير قاتلاً
نفسه بالدخول فيها ، وليس له أن يقتل نفسه ، ولا أن يعين على قتل نفسه ، فتعين
عليه جهة الامتناع حتى يصير مقتولاً بفعلهم إن قتلوه . إلا أن يكونوا هددوه بنوع من
القتل هو أعظم من طرح نفسه في النار فحيثئذ يكون هو في سعة أن يطرح نفسه فيها ؛
لأنه يفعل ذلك لغرض صحيح ، وهو الفرار عن ألم الشياطين المتواليه ، أو عن المثلة
فيرخص له في ذلك . وكذلك لو أمره بأن يغرق نفسه في ماء فهذا والأول سواء ، ولو
قدم ليضرب عنقه فضربوه بسيف سوء فقال لهم : خذوا سيفي هذا فاقتلوني به لم يسعه
ذلك ، وهو آثم في مقاتلته ؛ لأنه كما لا يحل له قتل نفسه بحال لا يحل له أن يأمر بقتل
نفسه ، ولأن أمره إياهم بالقتل أمر بالمعصية ولا رخصة له في الأمر بالمعصية . ولكن لو
لم يقل اقتلوني به ولكن قال : سيفي أجود من هذا السيف وأمضى فيما تريدون، ويريد
بذلك الاستراحة رجوت أن يكون في سعة ؛ لأنه ما أمرهم بقتل نفسه نصاً ، وله فيما
قال غرض صحيح ، وهو الاستراحة مما يلحقه إذا أبطأ عليه الموت ، ومع هذا لم يطلق
الجواب فيه بل علقه بالرجاء ، لأن في مناولة السلاح إياهم نوع إعانة على قتل نفسه ،
بخلاف ما سبق من مد العنق ولبس الثياب وصعود الخشبة . وعلى هذا لو أرادوا شق
بطنه فقال : لا تفعلوا ، ولكن اضربوا عنقي لم يسعه هذا ؛ لأنه تصريح بالأمر بالمعصية .
ولكن لو لم يقل : اضربوا ، ولكن قال : اتقوا الله ولا تشقوا بطني ، فإن هذا لا ينبغي لأن

لا ينبغي لأن ضرب العنق أو حن وأجمل لم يكن بذلك بأس ، وكذلك لو أن غير المقصود بالقتل من الأسراء هو الذي قال ذلك فإن قال : اتقوا الله ولا تمثلوا به ، فإن ضرب العنق يأتي على ما تريدون رجوت ألا يكون آثمًا ، ولو قال : اضربوا عنقه كان آثمًا ، ولو أرادوا ضرب بطن الأسير بالسيف فقال : اتقوا الله ولا تضربوا موضع الطعام ، ولكن اضربوا العنق ، كان آثمًا في قوله : اضربوا العنق ، ولو قال : القتل في غير موضع الطعام أجمل لم يكن آثمًا ، ولو قال للضارب : ارفع يدك عن موضع الطعام ، أو سفل يدك عن موضع الطعام ، خفت أن يكون آثمًا ، بخلاف قوله : لا تضرب

ضرب العنق أو حن وأجمل لم يكن بذلك بأس ؛ لأنه صرح هاهنا بالنهي عن المعصية ولم يصرح بالأمر بضرب العنق ، إنما أخبرهم أن ذلك أفضل مما هموا به ، فلهذا كان في سعة من ذلك ، ألا ترى أنهم لو تركوه كان هو آثمًا في قوله : اضربوا عنقي ، لما فيه من التصريح بالأمر بالمعصية ، ولم يكن هو آثمًا في قوله : ضرب العنق أو حن وأجمل ، ألا ترى أنه لو قال : ضرب العنق أو حن وأجمل ، ولكن اتقوا الله ولا تصنعوا بي شيئًا من هذا ، فاضربوا عنقه لم يكن عليه إثم في مقالته إن شاء الله تعالى . وكذلك لو أن غير المقصود بالقتل من الأسراء هو الذي قال ذلك فإن قال : اتقوا الله ولا تمثلوا به ، فإن ضرب العنق يأتي على ما تريدون رجوت ألا يكون آثمًا ، ولو قال : اضربوا عنقه كان آثمًا ، والحاصل أن المقصود بالقتل وغيره سواء في جميع ما ذكرنا ، لأنه لا رخصة في التصريح بالأمر بالمعصية ، في حق نفسه ، ولا في حق غيره . ألا ترى أنه لو قال : لا تفعلوا ذلك به يومكم هذا ، ولكن افعلوه غدًا ، كان آثمًا في قوله : افعلوه غدًا ، أطاعوه في ذلك أو عصوه ، ولو قال : أخروه إلى الغد لم يكن آثمًا في ذلك . ولو أرادوا ضرب بطن الأسير بالسيف فقال : اتقوا الله ولا تضربوا موضع الطعام ، ولكن اضربوا العنق ، كان آثمًا في قوله : اضربوا العنق ، ولو قال : القتل في غير موضع الطعام أجمل لم يكن آثمًا ، ولو قال للضارب : ارفع يدك عن موضع الطعام ، أو سفل يدك عن موضع الطعام ، خفت أن يكون آثمًا ، بخلاف قوله : لا تضرب موضع الطعام ؛ لأن صيغة ذلك الكلام نهى عن المعصية ، وصيغة هذا الكلام أمر بما هو معصية ، لأن معنى قوله : سفل يدك أو ارفع يدك اضربه أسفل من الطعام ، أو فوق الطعام ، ولا رخصة له في الأمر بالمعصية صورة ولا معنى ، وإن كان في ذلك نوع تخفيف عن المسلم ، وكان مقصود المتكلم ذلك التخفيف فهذه الفصول تبين أنه ينبغي للمرء أن يراعي عبارته كما يراعي معنى كلامه ، والأصل فيه ما روي أن العباس - رضي الله تعالى عنه - ، لما

موضع الطعام ، وإذا أسر الأسير وابنه من المسلمين فأرادوا قتلهما فقال الأب : قدموا ابني بين يدي حتى احتسبه فهو آثم ، في مقاتله ، فعلوا ذلك أو لم يفعلوا ، ولو كان الابن هو القاتل : اقتلوني قبل قتل أبي كان آثماً ، ولو قال : لا تقتلوا أبي قبلي فلإني أخاف أني أجزع لم يكن عليه في هذا إثم ، وكذلك لو أرادوا ضربه أو ضرب ابنه بالسيف فقال : اشحذوا سيفكم ، لم يكن آثماً بذلك ، ولو قال : اشحذوه ثم اقتلوني به كان آثماً .

سئل فقيل : أنت أكبر من رسول الله ﷺ ، أم رسول الله ﷺ أكبر منك ؟ قال : رسول الله ﷺ أكبر مني وأنا أسن منه ، وحكي أن هارون رأى في منامه أن أسنانه السفلى قد سقطت ، فسأل بعض المعبرين ، فقال : يموت أقاربك فكره ذلك ، وأمر بإخراجه ، ودعا معبراً آخر ، وسأله فقال : عمرك يكون أطول من عمر أقاربك فأحسن الثناء عليه وأعطاه الصلة ، وهما في المعنى سواء ليعلم أنه ينبغي للمرء أن يراعي عبارته . وإذا أسر الأسير وابنه من المسلمين فأرادوا قتلهما فقال الأب : قدموا ابني بين يدي حتى احتسبه فهو آثم في مقاتله ، فعلوا ذلك أو لم يفعلوا ؛ لأنه أمرهم بمعصية الله تعالى . ولو قال : إني أريد أن أحتسب ابني فلا تقتلوني قبله ، رجوت ألا يآثم ، لأنه لم يصرح بالامر بقتله ولا بقتل ابنه . ولو كان الابن هو القاتل : اقتلوني قبل قتل أبي كان آثماً . ولو قال : لا تقتلوا أبي قبلي فلإني أخاف أني أجزع لم يكن عليه في هذا إثم ، وكذلك لو أرادوا ضربه أو ضرب ابنه بالسيف فقال : اشحذوا سيفكم ، لم يكن آثماً بذلك ، ولو قال : اشحذوه ثم اقتلوني به كان آثماً ؛ لأن الامر بالشحذ ليس فيه من معني المعصية شيء ، لولا ما أرادوا من معني المعصية ، وهو قتل المسلم ، وذلك في قصدهم لا في لفظه ، فأما في قوله : ثم اقتلوني تصريح بالامر بالمعصية ، وذلك لا رخصة فيه . والله أعلم .

١٥٠. باب الأسير المسلم ما يسعه أن يفعله لهم إذا أكرهوه وما لا يسعه

ولو قالوا لأسير مسلم: اقتل لنا هذا الأسير المسلم، أو لنقتلك لم يسعه أن يقتله لما جاء في الأثر ليس في القتل تقية، وإن قالوا: اشحذ لنا هذا السيف حتى نقتل به هذا الرجل المسلم، أو لم يذكروا هذه الزيادة، فإن كان لا يخاف على نفسه لا ينبغي أن يعمل شيئاً من ذلك، إلا أنه مع هذا إن امتنع حتى يقتل كان مأجوراً، لما في امتناعه من الكبت والغيط لهم، وكذلك لو قالوا: أمسك رأسه حتى نضرب عنقه وإلا قتلناك كان، إن شاء الله تعالى في سعة من ذلك، وكذلك لو أمروه بربط يديه أو رجله، ولو كانت يد الذي

١٥٠. باب: الأسير المسلم ما يسعه أن يفعله لهم إذا أكرهوه وما لا يسعه

ولو قالوا لأسير مسلم: اقتل لنا هذا الأسير المسلم، أو لنقتلك لم يسعه أن يقتله لما جاء في الأثر ليس في القتل تقية، ولأنهم أمروه بالمعصية، ولا طاعة للمخلوق في معصية الخالق، وهو بالإقدام على القتل يجعل روح من هو مثله في الحرمه وقاية لروحه، ويقدم على ما هو من مظالم العباد، ولا رخصة في ذلك. وإن قالوا: اشحذ لنا هذا السيف حتى نقتل به هذا الرجل المسلم، أو لم يذكروا هذه الزيادة، فإن كان لا يخاف على نفسه لا ينبغي أن يعمل شيئاً من ذلك؛ لأنهم إنما يأمرون به ليتقوا به على قتال المسلمين، ولا رخصة له في إعانتهم على ذلك، إلا أن يهددوه بالقتل إن لم يفعل، فحيث لا بأس بأن يفعله، لأنه ليس فيما أمروه به مظلمة للمسلم وفيه دفع شر القتل عن نفسه، وهذا لأنه إن لم يفعل لهم ذلك تمكنوا من قتل الأسير بغير السيف. وكذلك لو قالوا: انجز لنا هذه الخشبة حتى نصلب عليها هذا المسلم أو لنقتلك يسعه ذلك. لأنه ليس فيما أمروه به قتل المسلم، فإنهم يتمكنون من قتله بوجه آخر. إلا أنه مع هذا إن امتنع حتى يقتل كان مأجوراً، لما في امتناعه من الكبت والغيط لهم، وكذلك لو قالوا: أمسك رأسه حتى نضرب عنقه وإلا قتلناك كان، إن شاء الله تعالى في سعة من ذلك؛ لأن إمساك الرأس ليس من قتل المسلم في شيء، وإنما قيد الجواب بالاستثناء هاهنا لأن في فعله تعرضاً للمسلم، بخلاف شحذ السيف ونجر الخشبة فليس هناك في فعله تعرض للمسلم. وكذلك لو أمروه بربط يديه أو رجله؛ لأنه ليس في فعله تلف نفسه، ألا ترى أنه لا بأس على المربوط منه لو لم يتعرضوا له بشيء آخر، ولا يكون

يضرب بالسيف ضعيفة فليل له : أمسك بيدك على يديه ، حتى نضربه وإلا قتلناك ، لم يسعه أن يفعل هذا ، ولو قالوا : دلنا على سيف نقتله به وإلا قتلناك لم يكن أثماً في الدلالة ، إن شاء الله تعالى ، وإن لم يدلهم حتى يقتل كان مأجوراً إن شاء الله تعالى ، وعلى هذا لو طلبوا السيف منه ليقاتلوا به المسلمين ، فإن امتنع من ذلك كان مأجوراً ، وإن أعطاهم حين هددوه بالقتل لم يكن به بأس ، قال : ألا ترى أنهم يردون عليهم أسراهم ، ويأخذون منهم أسراء من المسلمين ، وفي مفاداة الأسير بالأسير كلام نذكره في موضعه إن شاء الله تعالى ، وهو في ظاهر الرواية جائز ، ثم رد الأسير عليهم أمر على المسلمين من دفع السلاح إليهم ، فإذا كان يجوز رد الأسير عليهم لاستنقاذ المسلم ، فدفع السلاح إليهم بهذا يكون أجور ، ولو هرب منهم أسير فقالوا لأسير آخر يعرف مكانه : دلنا عليه لنقتله وإلا قتلناك ، لم يسعه أن يدلهم

أمرهم ، بهذا أعظم من أمرهم بالكفر ، وذلك يسعه في الإكراه وإن كان الامتناع منه أفضل ، فهذا مثله . ولو كانت يد الذي يضرب بالسيف ضعيفة فليل له : أمسك بيدك على يديه ، حتى نضربه وإلا قتلناك ، لم يسعه أن يفعل هذا ؛ لأن فيه إعانة على القتل بعينه ، ولا رخصة في الإعانة على قتل المسلم قال النبي ﷺ : « من أعان في دم امرئ مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوباً على عينيه آيس من رحمة الله تعالى » . ولو قالوا : دلنا على سيف نقتله به وإلا قتلناك لم يكن أثماً في الدلالة ، إن شاء الله تعالى ؛ لأن فعله ليس بقتل ، وهو لو لم يدلهم قدروا على قتله ، بحجر أو غير ذلك ، وإنما قيد بالاستثناء لأن الدلالة على القتل بمنزلة مباشرة القتل من وجه ألا ترى أن المحرم إذا دل على قتل صيد كان عليه من الجزاء ما على القاتل ؟ . وإن لم يدلهم حتى يقتل كان مأجوراً إن شاء الله تعالى ؛ لأنه يمتنع من فعل هو بمنزلة القتل من وجه . وعلى هذا لو طلبوا السيف منه ليقاتلوا به المسلمين ، فإن امتنع من ذلك كان مأجوراً ، وإن أعطاهم حين هددوه بالقتل لم يكن به بأس ، ألا ترى أنهم لو قالوا : إن أعطيتنا سيفك خيلنا سبيل هذا الأسير المسلم ، فإنه يجوز له أن يعطيهم ، لما فيه من نجاة مسلم آخر ، فإذا كان فيه نجاته كان أولى . قال : ألا ترى أنهم يردون عليهم أسراهم ، ويأخذون منهم أسراء من المسلمين ، وفي مفاداة الأسير بالأسير كلام نذكره في موضعه إن شاء الله تعالى ، وهو في ظاهر الرواية جائز ، ثم رد الأسير عليهم أمر على المسلمين من دفع السلاح إليهم ، فإذا كان يجوز رد الأسير عليهم لاستنقاذ المسلم ، فدفع السلاح إليهم بهذا يكون أجور ، ولو هرب منهم أسير فقالوا لأسير آخر يعرف مكانه : دلنا عليه لنقتله وإلا قتلناك ، لم يسعه أن يدلهم عليه ؛ لأن الدلالة الممكنة من القتل بمنزلة مباشرة القتل

عليه ، ولو أخذوا أسيراً فقالوا: إنا نريد أن ننصبه فنرميه ، فدلنا على قوس ونشاب نرميه بها حتى نقتله ، أو لنقتلك ، فدلهم على ذلك فهذا له واسع ، إن شاء الله تعالى ، إلا أن يكون الأسير في موضع لا يقدر على شيء سوى النشاب ، فحيث لا يسعه أن يدلهم على القوس والنشاب ، وكذلك إن كان لا يقدر عليه إلا أن يرميه بنشابة وليس معه ذلك فدلّه محرم على قوس ونشاب ، أو دفعه إليه فرماه فقتله به ، كان على المحرم الجزاء ، ولو أراد قتل صيد فقال المحرم : ناولني حربتي ، بعدما ركب فرسه فتناوله لم يكن على المحرم شيء ، وكذلك لو استعار من محرم سكيناً فذبح الصيد به .

من وجه ، كما في حق الصيد ، ثم في هذا ظلم الأسير الهارب ، لأنهم لا يتمكنون منه إلا بدلالته ، فهو بهذه الدلالة يمكنهم من قتله ، ولا رخصة في ظلم المسلم بهذا الطريق . ولو كانوا حاصروا حصناً للمسلمين فقالوا لأسير في أيديهم: دلنا على الموضع الذي يؤتى من قبله الحصن ، أو على مدخل الماء الذي يشربون منه ، أو لنقتلك ، وهو يعلم أنه إن دل على ذلك ظفروا بالحصن ، وقتلوا من فيه ، أو كان على ذلك أكبر رايه ، فليس ينبغي له أن يدلهم على ذلك ، لأنه يمكنهم بهذه الدلالة من قتل المسلمين ، واسترقاق ذراريهم ، وارتكاب الحرام من نسائهم ، ألا ترى أنه لو قيل له : لنقتلك أو لتمكنا من فلانة نزني بها ، وهم لا يقدر على فعلها إلا بدلالته ، أنه لا يسعه أن يدل عليها فكذلك ما سبق ، وأكبر الرأي كاليقين فيما لا يمكن معرفة حقيقته . ولو أخذوا أسيراً فقالوا: إنا نريد أن ننصبه فنرميه ، فدلنا على قوس ونشاب نرميه بها حتى نقتله ، أولنقتلك ، فدلهم على ذلك فهذا له واسع ، إن شاء الله تعالى ؛ لأنه في أيديهم وهم يتمكنون من قتله بطريق آخر ، فلا يكون هو بدلالته ممكناً إياهم من قتله . إلا أن يكون الأسير في موضع لا يقدر على شيء سوى النشاب ، فحيث لا يسعه أن يدلهم على القوس والنشاب ؛ لأنه يمكنهم من قتله بدلالته ، وأوضح هذه المسائل بالدلالة على قتل الصيد ، فإن من رأى صيداً في موضع لا يقدر عليه فدلّه محرم على الطريق إليه حتى ذهب فقتله كان على الدال الجزاء . وكذلك إن كان لا يقدر عليه إلا أن يرميه بنشابة وليس معه ذلك فدلّه محرم على قوس ونشاب ، أو دفعه إليه فرماه فقتله به ، كان على المحرم الجزاء ، ولو أراد قتل صيد فقال المحرم : ناولني حربتي ، بعدما ركب فرسه فتناوله لم يكن على المحرم شيء ؛ لأنه كان ممكناً من قتل الصيد بدون هذه المناولة ، ولكنه آثم فيما صنع لأن في فعله الإعانة على قتل الصيد ، ولا رخصة للمحرم في ذلك . وكذلك لو استعار من محرم سكيناً فذبح الصيد به ؛ لأن الصيد في يده ، وهو مستمكن من ذبحه بدون هذا السكين ، ولكنه آثم في صنعه ، لوجود صورة الإعانة منه على قتل الصيد ، والله أعلم بالصواب .

١٥١- باب : ما يسع الرجل أن يفعل أيهما شاء

وإذا أحرق المشركون سفينة من سفائن المسلمين فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف - رضي الله عنهما - ، من في السفينة بالخيار إن شاء صبر على النار حتى يحترق ، وإن شاء ألقي نفسه في الماء حتى يغرق ، وعلى قول محمد - رحمة الله عليه - هذا على وجوه إن كان يطمع في النجاة في كل واحد من الجانبين ، ويخاف الهلاك فله الخيار ، وإن كان على يقين من الهلاك في أحد الوجهين وهو يرجو النجاة في الوجه الآخر فعليه أن يصنع ما يرجو فيه النجاة ، وإن كان على يقين من الهلاك فيهما فعليه أن يصبر ، وليس له أن

١٥١- باب : ما يسع الرجل أن يفعل أيهما شاء

وإذا أحرق المشركون سفينة من سفائن المسلمين فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما - ، من في السفينة بالخيار إن شاء صبر على النار حتى يحترق ، وإن شاء ألقي نفسه في الماء حتى يغرق ؛ لأنه على يقين من هلاكه في الوجهين ، وله غرض في كل وجه ، والناء يكون أسرع لهلاكه ، ولكن فيه زيادة الألم من حيث تفريق الاعضاء ، والماء أبطأ لهلاكه ولكن فيه زيادة الغم ، وطبائع الناس في هذا مختلفة ، فمنهم من يختار ألم الجرح وسرعة الاستراحة على غم الماء وبطء الهلاك ، ومنهم من يختار غم الماء على ألم الجراحة ، فله أن يميل إلى أي الجانبين شاء . وعلى قول محمد - رحمة الله عليه - هذا على وجوه إن كان يطمع في النجاة في كل واحد من الجانبين ، ويخاف الهلاك فله الخيار ؛ لأنه إن صبر فإنما يقصد به تحصيل النجاة التي يطمع فيها ، وكذلك إن ألقي نفسه في الماء ، فإنما يقصد تحصيل النجاة بفعله ، فله ذلك . وإن كان على يقين من الهلاك في أحد الوجهين وهو يرجو النجاة في الوجه الآخر فعليه أن يصنع ما يرجو فيه النجاة ؛ لأنه مأمور بدفع سبب الهلاك عن نفسه ، بحسب الوسع ، منهي عن قتل نفسه . وإن كان على يقين من الهلاك فيهما فعليه أن يصبر ، وليس له أن يلقي نفسه في الماء ؛ لأنه إن ألقي نفسه في الماء صار هالكا بفعل نفسه ، وإن صبر صار هالكا بفعل غيره ، ولأن يهلك بفعل غيره أولى من أن يهلك بفعل نفسه . ألا ترى أن ظالما لو قال لإنسان : لتقتلن نفسك ، أو لأقتلنك لم يسعه أن يقتل نفسه ، لهذا المعنى ، وأبو حنيفة - رضي الله عنه - ، يقول : الاستدامة فيما يستدام كالإنشاء ، فالمقام في

يلقي نفسه في الماء ، واستشهد محمد - رحمه الله - برجل يدخل في بيت إلى جانبه بيت ، فوق الحريق في البيتين وهو على يقين من الهلاك إن ثبت في البيت الذي هو فيه أو وثب إلى البيت الآخر فإنه يتعين عليه الثبات ، وليس له أن يتحول إلى البيت الآخر ، ولو أن مشركاً طعن مسلماً برمح فأنفذه فأراد أن يمشي في الرمح إليه ليضربه بالسيف فإن كان يخاف الهلاك إن فعل ذلك ، ويرجو النجاة إن خرج من الرمح ، فعليه أن يخرج ، وإن استوى الجانبان عنده في التيقن بالهلاك فيهما ، أو رجاء النجاة فيهما ، من حيث إنه لا يزيد في جراحته فلا بأس بأن يمشي إليه في الرمح حتى يضربه بالسيف وإن شاء خرج من الرمح ، وقال : ليس هناك في إلقاء نفسه معنى النيل من

مكانه حتى تنتهي إليه النار من فعله كما أن إلقاء نفسه في الماء من فعله ، وليس هذا نظير مسألة الإكراه ، لأن تيقنه فيما هدده به المكروه ليس كتيقنه فيما يفعل بنفسه ، فقد يهدد المكروه ثم لا يحقق ، وها هنا تيقنه في الهلاك في الجانبين بصفة واحدة . واستشهد محمد - رحمه الله - برجل يدخل في بيت إلى جانبه بيت ، فوق الحريق في البيتين وهو على يقين من الهلاك إن ثبت في البيت الذي هو فيه أو وثب إلى البيت الآخر فإنه يتعين عليه الثبات ، وليس له أن يتحول إلى البيت الآخر ، فمن أصحابنا من يقول : الخلاف في الفصلين واحد ومن عادة محمد - رحمه الله - الاستشهاد بالمختلف على المختلف لإيضاح الكلام ، فالأصح أن هذا قولهم جميعاً ، والفرق لأبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، أن جهة الهلاك هاهنا واحدة في البيتين ، ولا غرض له في التحول من أحدهما إلى الآخر وإنما يشب الخيار للمرء بين الشيئين إذا كان مفيداً له فائدة ، فأما في مسألة السفينة فجهة الهلاك مختلفة ، لما بينا أن الماء ليس من جنس النار وفي إثبات الخيار له فائدة فائتناه . ولو أن مشركاً طعن مسلماً برمح فأنفذه فأراد أن يمشي في الرمح إليه ليضربه بالسيف فإن كان يخاف الهلاك إن فعل ذلك ، ويرجو النجاة إن خرج من الرمح ، فعليه أن يخرج ؛ لأن المشي إليه في الرمح ، إعانة على قتل نفسه ، والواجب على كل أحد الدفع عن نفسه بجهد أولاً ثم النيل من عدوه . وإن استوى الجانبان عنده في التيقن بالهلاك فيهما ، أو رجاء النجاة فيهما ، من حيث إنه لا يزيد في جراحته فلا بأس بأن يمشي إليه في الرمح حتى يضربه بالسيف وإن شاء خرج من الرمح ؛ لأنه لا بد من أن يخرج من الرمح من أي الجانبين شاء ، وفرق محمد - رحمه الله - بين هذا وبين ما سبق ، وقال : ليس هناك في إلقاء نفسه معنى النيل من العدو ، وها هنا في المشي إليه في

العدو، وهاهنا في المشي إليه في الرمح معنى النيل من العدو والظفر به ، وهذا القصد يبيح له الإقدام ، وهذا كله إنما يمكن العمل فيه بغالب الرأي ولو أن مسلماً حمل على ألف رجل وحده فإن كان يطمع أن يظفر بهم أو ينكأ فيهم فلا بأس بذلك ، وقد فعل ذلك بين يدي رسول الله ﷺ غير واحد من الأصحاب يوم أحد ، ولم ينكر ذلك عليهم رسول الله ﷺ ، وبشر بعضهم بالشهادة حين استأذنه في ذلك ، وإن كان لم يطمع في نكاية فإنه يكره له هذا الصنيع ، وفي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يسعه الإقدام وإن كان يعلم أن القوم يقتلونه وأنه لا يتفرق جمعهم بسببه ، لأن القوم هناك مسلمون معتقدون لما يأمرهم به ، فلا بد من أن فعله ينكئ في قلوبهم ، وإن كانوا لا يظهرون ذلك ، وهاهنا القوم كفار لا يعتقدون حقيقة الإسلام وفعله لا ينكئ في باطنهم ، فيشترط النكاية ظاهراً لإباحة الإقدام ، وإن كان لا يطمع في نكاية ولكنه يجرئ بذلك المسلمين عليهم حتى يظهر بفعله النكاية في العدو فلا بأس بذلك ، إن شاء الله تعالى ، ولو أن راكب السفينة حين انتهى النار

الرمح معنى النيل من العدو والظفر به ، وهذا القصد يبيح له الإقدام ، وهذا كله إنما يمكن العمل فيه بغالب الرأي ؛ لأنه لا طريق إلى الوقوف على حقيقة الأمر فيه ، وغالب الرأي كاليقين في مثله . ولو أن مسلماً حمل على ألف رجل وحده فإن كان يطمع أن يظفر بهم أو ينكأ فيهم فلا بأس بذلك ؛ لأنه يقصد بفعله النيل من العدو . وقد فعل ذلك بين يدي رسول الله ﷺ غير واحد من الأصحاب يوم أحد ، ولم ينكر ذلك عليهم رسول الله ﷺ ، وبشر بعضهم بالشهادة حين استأذنه في ذلك ، وإن كان لم يطمع في نكاية فإنه يكره له هذا الصنيع ؛ لأنه يتلف نفسه من غير منفعة للمسلمين ، ولا نكاية فيه للمشركين . وفي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يسعه الإقدام وإن كان يعلم أن القوم يقتلونه وأنه لا يتفرق جمعهم بسببه ، لأن القوم هناك مسلمون معتقدون لما يأمرهم به ، فلا بد من أن فعله ينكئ في قلوبهم ، وإن كانوا لا يظهرون ذلك ، وهاهنا القوم كفار لا يعتقدون حقيقة الإسلام وفعله لا ينكئ في باطنهم ، فيشترط النكاية ظاهراً لإباحة الإقدام ، وإن كان لا يطمع في نكاية ولكنه يجرئ بذلك المسلمين عليهم حتى يظهر بفعله النكاية في العدو فلا بأس بذلك ، إن شاء الله تعالى ؛ لأنه لو كان على طمع من النكاية بفعله جاز له الإقدام ، فكذلك إذا كان يطمع في النكاية فيهم بفعل غيره . وكذلك إن كان في إرهاب العدو ، وإدخال الوهن عليهم بفعله فلا بأس به ؛ لأن هذا أفضل وجوه النكاية ،

إليه فوجد مسها وحرارتها لم يجد محيصاً إلا أن يرمي بنفسه في الماء فرمى بنفسه، كان إن شاء الله في سعة، والأصل فيه حديث حذيفة - رضي الله تعالى عنه - قال : لفتنة السوط أشد من فتنة السيف، إن الرجل ليضرب بالسوط حتى يركب الخشبة .

٥٢ - باب : قتال أهل الإسلام أهل الشرك مع أهل الشرك

قال : لا ينبغي للمسلمين أن يقاتلوا أهل الشرك مع أهل الشرك ، ولا بأس بأن يقاتل المسلمون من أهل العدل مع الخوارج ، المشركين من أهل

وفيه منفعة للمسلمين وكل واحد يبذل نفسه لهذا النوع من المنفعة، ولو أن راكب السفينة حين انتهى النار إليه فوجد مسها وحرارتها لم يجد محيصاً إلا أن يرمي بنفسه في الماء فرمى بنفسه، كان إن شاء الله في سعة ؛ لأن هذا الان مدفوع من إلقاء النار في السفينة ، والأول يكون ملقياً نفسه في الماء لا مدفوع غيره، فإنه لا يتصور مدفوعاً قبل أن يتصل به فعل الدافع ، وهناك ما اتصل به فعل الدافع وها هنا قد اتصل به فعله . ألا ترى أنه لو أوقدت له نار وقيل له : لنضربك بالسياط حتى نقتلك أو تلقي نفسك في النار حتى تحترق لم يسعه إلقاء نفسه ، وإن كان ضربه بالسياط فبلغ من جزعه واضطرابه أن يسقط في النار رجوت أن يكون في سعة ، لأنه مدفوع الضارب ها هنا، ولأن ألم السوط قد أصابه ، وما أصابه ألم النار بعد ، فهو إنما يفر من ألم قد أصابه فأرجو أن يكون في سعة . والأصل فيه حديث حذيفة - رضي الله تعالى عنه - قال : لفتنة السوط أشد من فتنة السيف، إن الرجل ليضرب بالسوط حتى يركب الخشبة ، يعني إذا أريد صلبه عليها ، والله الموفق .

١٥٢ - باب : قتال أهل الإسلام أهل الشرك مع أهل الشرك

قال : لا ينبغي للمسلمين أن يقاتلوا أهل الشرك مع أهل الشرك ؛ لأن الفتيين حزب الشيطان وحزب الشيطان هم الخاسرون ، فلا ينبغي للمسلم أن ينضم إلى إحدى الفتيين فيكثر سوادهم ، ويقاتل دفعاً عنهم ، وهذا لأن حكم الشرك هو الظاهر ، والمسلم إنما يقاتل لإظهار أهل الحق، لا لإظهار حكم الشرك، ولا ينبغي أن يقاتل أحد من أهل العدل أحداً من الخوارج، مع قوم آخرين من الخوارج، إذا كان حكم الخوارج هو الظاهر . لأن إباحة القتال مع الفئة الباغية من المسلمين إن رجعوا إلى أمر الله لا

الحرب ، ثم إنما يباح ذلك إذا لم يكن فيه نقض عهد منهم فأما إذا أمنوا قومًا ثم غدروا بهم فإنه لا يسع القتال معهم لأهل العدل ، لأن الوفاء بالأمان واجب ، فقد كان رسول الله ﷺ يكتب في كل عهد وفاء لا غدر فيه ، وإذا كان المنع لأهل العدل يختص بذلك المحل حتى يجوز أن يقاتل معهم قومًا آخرين من أهل الحرب ممن لم يؤمنوهم ، ولو قال أهل الحرب لأسراء فيهم : قاتلوا معنا عدونا من المشركين ، وهم لا يخافونهم على أنفسهم إن لم يفعلوا فليس ينبغي أن يقاتلوهم معهم ، فإذا كانوا يخافون أولئك الآخرين على أنفسهم فلا بأس بأن يقاتلوهم ، لأنهم يدفعون الآن شر القتل عن أنفسهم ، وإن قالوا لهم : قاتلوا معنا عدونا من المشركين ولا قتلناكم فلا بأس بأن يقاتلوا دفعًا لهم ، وقتل أولئك المشركين لهم حلال ، ولا بأس بالإقدام على ما هو حلال عند تحقق الضرورة بسبب الإكراه ، وربما يجب ذلك كما

يحصل هذا المقصود بهذا القتال إذا كان حكم الخوارج هو الظاهر . ولا بأس بأن يقاتل المسلمون من أهل العدل مع الخوارج ، المشركين من أهل الحرب ؛ لأنهم يقاتلون الآن لدفع فتنة الكفر ، إظهار الإسلام ، فهذا قتال على الوجه المأمور به ، وهو إعلاء كلمة الله تعالى ، بخلاف ما سبق ، فالقتال هناك لإظهار ما هو مائل عن طريق الحق ، وهامنا لإثبات أصل الطريق . ثم إنما يباح ذلك إذا لم يكن فيه نقض عهد منهم فأما إذا أمنوا قومًا ثم غدروا بهم فإنه لا يسع القتال معهم ، لأهل العدل ، لأن الوفاء بالأمان واجب ، فقد كان رسول الله ﷺ يكتب في كل عهد وفاء لا غدر فيه ، وإذا كان المنع لأهل العدل يختص بذلك المحل حتى يجوز أن يقاتل معهم قومًا آخرين من أهل الحرب ممن لم يؤمنوهم ؛ لأنه ليس في هذا القتال معنى الغدر ، بل فيه إظهار الإسلام . ولو قال أهل الحرب لأسراء فيهم : قاتلوا معنا عدونا من المشركين ، وهم لا يخافونهم على أنفسهم إن لم يفعلوا فليس ينبغي أن يقاتلوهم معهم ؛ لأن في هذا القتال إظهار الشرك ، والمقاتل يخاطر بنفسه فلا رخصة في ذلك إلا على قصد إعزاز الدين ، أو الدفع عن نفسه . فإذا كانوا يخافون أولئك الآخرين على أنفسهم فلا بأس بأن يقاتلوهم ، لأنهم يدفعون الآن شر القتل عن أنفسهم ، فإنهم يأمنون الذين هم في أيديهم على أنفسهم ، ولا يأمنون الآخرين إن وقعوا في أيديهم ، فحل لهم أن يقاتلوا دفعًا عن أنفسهم . وإن قالوا لهم : قاتلوا معنا عدونا من المشركين ولا قتلناكم فلا بأس بأن يقاتلوا دفعًا لهم ؛ لأنهم يدفعون الآن شر القتل عن أنفسهم . وقتل أولئك المشركين لهم حلال ، ولا بأس بالإقدام على ما هو حلال عند تحقق الضرورة بسبب الإكراه ، وربما يجب ذلك كما في

في تناوله الميتة وشرب الخمر، وإن قالوا لهم قاتلوا معنا المسلمين وإلا قتلناكم لم يسعهم القتال مع المسلمين، فإن هددوهم يقفوا معهم في صفهم ولا يقاتلوا المسلمين رجوت أن يكونوا في سعة، وأكبر ما فيه أن يلحق المسلمين هم لكثرة سواد المشركين في أعينهم، فهو بمنزلة ما لو أكره على إتلاف مال المسلمين بوعيد متلف، فإن كانوا لا يخافون المشركين على أنفسهم فليس لهم أن يقفوا معهم في صف وإن أمرهم بذلك، ولو قالوا للأسراء: قاتلوا معنا عدونا من أهل حرب آخرين، على أن نخلي سبيلكم إذا انقضت حربنا لو وقع في قلوبهم أنهم صادقون فلا بأس بأن يقاتلوا معهم، ولو قالوا أعيونا على

تناوله الميتة وشرب الخمر، وإن قالوا لهم قاتلوا معنا المسلمين وإلا قتلناكم لم يسعهم القتال مع المسلمين؛ لأن ذلك حرام على المسلمين بعينه، فلا يجوز الإقدام عليه بسبب التهديد بالقتل، كما لو قال له: اقتل هذا المسلم وإلا قتلتك. فإن هددوهم يقفوا معهم في صفهم ولا يقاتلوا المسلمين رجوت أن يكونوا في سعة؛ لأنهم الآن لا يصنعون بالمسلمين شيئاً، فهذا ليس من جملة المظالم، أكبر ما فيه أن يلحق المسلمين هم لكثرة سواد المشركين في أعينهم، فهو بمنزلة ما لو أكره على إتلاف مال المسلمين بوعيد متلف، فإن كانوا لا يخافون المشركين على أنفسهم فليس لهم أن يقفوا معهم في صف وإن أمرهم بذلك؛ لأن فيه إرهاب المسلمين وإلقاء الرعب وانفصال فيهم، وبدون تحقق الضرورة لا يسع المسلم الإقدام على شيء منه. ولو قالوا للأسراء: قاتلوا معنا عدونا من أهل حرب آخرين، على أن نخلي سبيلكم إذا انقضت حربنا لو وقع في قلوبهم أنهم صادقون فلا بأس بأن يقاتلوا معهم؛ لأنهم يدفعون بهذا الأسر عن أنفسهم، ولا يكون هذا دون ما إذا كانوا يخافون على أنفسهم من أولئك المشركين، فكما يسعهم الإقدام هناك، فكذلك يسعهم هاهنا، فإن قيل: كيف يسعهم هذا وفيه قوة لهم على المسلمين؟ لأنهم إذا ظفروا بعدوهم فأمنوا جانبهم أقبلوا على قتال المسلمين، وربما يأخذون منهم الكراع والسلاح فيتقون بها على المسلمين، قلنا: ذلك موهوم، وما يحصل لهم الآن من النجاة عن أسر المشركين بهذا القتال معلوم، فيترجح هذا الجانب، ألا ترى أنهم لو طلبوا من إمام المسلمين أن يفاديهم بأعدادهم من المشركين أو بالكراع والسلاح جاز له أن يفعل لتخلصهم به من الأسر وإن كانوا يتقون بما يأخذون على المسلمين. ولو قالوا أعيونا على المسلمين بقتال أوبتكثير سواد على أن نخلي سبيلكم لم يحل لهم هذا؛ لأنه لا رخصة لهم في قتال المسلمين بحال، ولا في إلقاء الرعب في قلوبهم ما لم تحقق الضرورة، بخوف الهلاك على أنفسهم، وذلك غير موجود هاهنا ولو قالوا: قاتلوا معنا عدونا من المشركين على أن نخليكم في بلادنا ولا

المسلمين بقتال أو بتكثير سواد على أن نخلي سبيلكم لم يحل لهم هذا، ولو قالوا: قاتلوا معنا عدونا من المشركين على أن نخليكم في بلادنا ولا ندعكم ترجعون إلى أهليكم، فليس ينبغي لهم أن يقاتلوا معهم، وإن كانوا في ضر وبلاء يخافون على أنفسهم الهلاك، فلا بأس بأن يقاتلوا معهم المشركين إذا قالوا: نخرجكم من ذلك، ولوأنهم خلوا سبيلهم ليرجعوا إلى دار المسلمين فظفروا بمال من أموالهم، فلا بأس بأن يأخذوها سرًا منهم، فيخرجوها إلى دار الإسلام حتى إذا أخرجوا ذلك، إن كانوا أهل منعة خمس والباقي بينهم على سهام الغنيمة، وكذلك إن كان هذا المال أصابوه من أهل الشرك الذين قاتلوا معهم، وخفي على الذين كانوا أسراء في أيديهم أن يأخذوا ذلك منهم فيستوي إن كان ما أصابوه من المسلمين أو من أهل الحرب، فإن كانوا قد قالوا لهم: تقاتلون معنا عدونا على أن تسلموا الغنائم كلها لنا، ولا تأخذوا

ندعكم ترجعون إلى أهليكم، فليس ينبغي لهم أن يقاتلوا معهم؛ لأنهم إن كانوا آمنين على أنفسهم، لا يخافون من جانبهم تلف نفس أو عضو فلا فرق بين أن يكونوا محبوسين في بلادهم، وبين أن يكونوا في سجونهم، لأن في الوجهين يلحقهم هم بالانقطاع عن أهاليهم. وعن إخوانهم من المؤمنين، فلا ينبغي لهم أن يقاتلوا لإظهار حكم الشرك، بدون منفعة ظاهرة لهم في ذلك. وإن كانوا في ضر وبلاء يخافون على أنفسهم الهلاك، فلا بأس بأن يقاتلوا معهم المشركين، إذا قالوا: نخرجكم من ذلك؛ لأن لهم في هذا القتال غرضًا صحيحًا، وهو دفع البلاء والضر الذي نزل بهم. ولوأنهم خلوا سبيلهم ليرجعوا إلى دار المسلمين فظفروا بمال من أموالهم، فلا بأس بأن يأخذوها سرًا منهم، فيخرجوها إلى دار الإسلام لأنهم أسراء في أيديهم ما لم يخرجوا، وإن خلوا سبيلهم فليس في أخذ أموالهم وقتل نفوسهم إن تمكنوا من ذلك غدر بأمان بينهم وبين أهل الحرب، وإنما هو إصابة من الحلال، فحالهم في ذلك كحال المتلصصين في دار الحرب. حتى إذا أخرجوا ذلك فإن كانوا أهل منعة خمس والباقي بينهم على سهام الغنيمة؛ لأنهم إنما تم إحرازهم لذلك بالإخراج إلى دار الإسلام. وكذلك إن كان هذا المال أصابوه من أهل الشرك الذين قاتلوا معهم، وخفي على الذين كانوا أسراء في أيديهم أن يأخذوا ذلك منهم فيستوي إن كان ما أصابوه من المسلمين أو من أهل الحرب؛ لأن ذلك كله كان للمشركين ولم يتم إحراز المسلمين لها إلا بعد الإخراج إلى دار الإسلام. فإن كانوا قد قالوا لهم: تقاتلون معنا عدونا على أن تسلموا الغنائم كلها لنا، ولا تأخذوا منها شيئًا، على أن نخلي سبيلكم، فهذا والأول سواء؛ لأن أكبر ما في الباب، أن بهذا الشرط يلتحق المصاب بأموالهم. وقد بينا أنه لا بأس بأن يأخذوا أموالهم إذا

منها شيئاً، على أن نخلي سبيلكم، فهذا والأول سواء، وقد بينا أنه لا بأس بأن يأخذوا أموالهم إذا تمكنوا من ذلك، وإن كانوا قالوا لهم: نخلي سبيلكم إلى بلادكم على أن تأخذوا من أموالنا شيئاً، فأجابوهم إلى ذلك، فليس ينبغي لهم أن يأخذوا من أموالهم شيئاً، وإن كانوا أسراء في أيديهم فقال: لو كانوا في سجن من سجونهم فقالوا: نؤمنكم على أن نخرجكم فتكونوا في بلادنا على ألا ندعكم ترجعون إلى بلادكم، ولا تقتلوا منا أحداً، ولا تأخذوا منا مالا، سرّاً ولا علانية، فرضي الأسراء بذلك، فينبغي لهم أن يفوا بهذا الشرط، ولو وجدوا حرة مأسورة أو مدبرة لم أر بأساً أن يأخذوها فيخرجوها، ولو وجدوا كراعاً أو سلاحاً أخذوه من المسلمين لم يسعهم أن يتعرضوا لشيء من ذلك، ولو قالوا للأسراء: اخرجوا إلى بلادكم،

تمكنوا من ذلك؛ لأنه لا أمان بينهم وبين أهل الحرب، وإنما يمتنع أخذ المال المباح إذا كان فيه غدر الأمان. وإن كانوا قالوا لهم: نخلي سبيلكم إلى بلادكم على أن تأخذوا من أموالنا شيئاً، فأجابوهم إلى ذلك، فليس ينبغي لهم أن يأخذوا من أموالهم شيئاً؛ لأنهم شرطوا ترك التعرض لهم في أموالهم، والمسلمون عند شروطهم، كما قال رسول الله ﷺ، فإن قيل: في المسألة الأولى شرطوا ذلك لهم أيضاً، ثم قلتم: يسعهم إخفاء ما أخذوا من أهل الحرب الآخرين حتى يخرجوا إلى دار الإسلام، قلنا: هناك إنما شرطوا عليهم أن يسلموا غنائمهم، وإنما غنائمهم ما كانوا هم الذين أخذوه من العدو، فأما ما أخذه الأسراء من العدو فليس من غنائم الذين قاتلوهم معهم. لأن ثبوت الشركة في الغنائم من حكم الإسلام، وذلك لا يثبت في منعة أهل الشرك، وإنما الثابت في منعهم أن من أخذ شيئاً فهو أحق به من غيره، فعرفنا أنه ليس في هذا الإخفاء مخالفة شرط مفصح له، ثم تبين أن مخالفة الشرط المفصح به لا يصح لهم. وإن كانوا أسراء في أيديهم فقال: لو كانوا في سجن من سجونهم فقالوا: نؤمنكم على أن نخرجكم فتكونوا في بلادنا على ألا ندعكم ترجعون إلى بلادكم، ولا تقتلوا منا أحداً، ولا تأخذوا منا مالا، سرّاً ولا علانية، فرضي الأسراء بذلك، فينبغي لهم أن يفوا بهذا الشرط؛ لأنهم فيما التزموا بالشرط نصّاً بمنزلة المستأمنين فيهم. ألا ترى أنهم آمنوا بقبول ذلك من القتل والحبس والعذاب. فإن وجدوا بعد هذا عبداً أصابوه من المسلمين لم يسع لهم أن يأخذوه لأن ذلك مالهم لو أسلموا عليه كان لهم. ولو وجدوا حرة مأسورة أو مدبرة لم أر بأساً أن يأخذوها فيخرجوها؛ لأن أهل الحرب لم يملكوها، وإنما شرطوا عليهم ترك التعرض لهم في أموالهم. ولو وجدوا كراعاً أو سلاحاً أخذوه من المسلمين لم يسعهم أن يتعرضوا لشيء من ذلك؛ لأن هذا من أموالهم. ولو قالوا للأسراء:

فأنتم آمنون، ولم يقل لهم الأسراء شيئاً، فلا بأس بأن يقاتلهم الأسراء بعد هذا القول، ويأخذوا أموالهم، وهذا بخلاف ما إذا جاءهم قوم من المسلمين ليدخلوا دار الحرب، فقال لهم أهل الحرب: ادخلوا، وأنتم آمنون، فدخلوا ولم يشترطوا لهم شيئاً، ولو قال أهل الحرب للأسراء فيهم: قاتلوا معنا عدونا على أن نخلي سبيلكم لترجعوا إلى بلادكم، وعلى أن ما أصبتم من شيء فهو لكم، وما أصبنا نحن من شيء لم تعرضوا فيه لنا ثم تمكن الأسراء من أخذ ما أصابه أهل الحرب سرّاً فليس ينبغي لهم أن يأخذوه، فإن سلم أهل الحرب للأسراء ما أصابوه، فأخرجوه إلى دار الإسلام أو إلى عسكر المسلمين في دار الحرب، فهو لهم خاصة لا خمس فيه، والفارس والراجل فيه سواء ولا يكون لذلك المال حكم الغنيمة، ولو كان المصيب بعضهم كان ذلك لمن أصابه خاصة، ولو كان المشركون شرطوا أن ما أصابه إنسان من

أخرجوا إلى بلادكم، فأنتم آمنون، ولم يقل لهم الأسراء شيئاً، فلا بأس بأن يقاتلهم الأسراء بعد هذا القول، ويأخذوا أموالهم؛ لأن الأسراء ما التزموا لهم شيئاً بالشرط واشتراط أهل الحرب عليهم لا يلزمهم شيئاً مما لم يلتزموه. وهذا بخلاف ما إذا جاءهم قوم من المسلمين ليدخلوا دار الحرب، فقال لهم أهل الحرب: ادخلوا، وأنتم آمنون، فدخلوا ولم يشترطوا لهم شيئاً؛ لأن هناك مجيئهم على سبيل الاستئمان بمنزلة التصريح بالاشتراط على أنفسهم ألا يغدروا بهم، ولا يوجد هذا المعنى في حق الأسراء لأنهم كانوا مقهورين في أيديهم لا مستأمنين. ولو قال أهل الحرب للأسراء فيهم: قاتلوا معنا عدونا على أن نخلي سبيلكم لترجعوا إلى بلادكم، وعلى أن ما أصبتم من شيء فهو لكم، وما أصبنا نحن من شيء لم تعرضوا فيه لنا ثم تمكن الأسراء من أخذ ما أصابه أهل الحرب سرّاً فليس ينبغي لهم أن يأخذوه؛ لأنهم شرطوا لهم ذلك، والوفاء بالشرط واجب. فإن سلم أهل الحرب للأسراء ما أصابوه، فأخرجوه إلى دار الإسلام أو إلى عسكر المسلمين في دار الحرب، فهو لهم خاصة لا خمس فيه، والفارس والراجل فيه سواء؛ لأنهم أصابوه وحكم الشرك هو الظاهر عليهم، فتم إحرازهم له في دار الشرك، حين سلم لهم العدو ذلك، ولأن ما أصابوا في منعة أهل الشرك فهو من وجه كان أهل الشرك هم الذين أصابوه ثم سلموه لهم بطيبة أنفسهم. فيكون ذلك بمنزلة مال وهبوه لهم. ولا يكون لذلك المال حكم الغنيمة؛ لأنه صار لهم قبل أن يخرجوه إلى منعة المسلمين. ولو كان المصيب بعضهم كان ذلك لمن أصابه خاصة، لما بينا أنه لا تأثير للإحراز بمنعة المسلمين هاهنا، وغير المصيب في هذا بالإحراز وسبب تمام الحق والإصابة مع تسليم المشركين ذلك للمصيب، ولا شركة للآخرين في هذا السبب. ولو كان المشركون

الأسراء فهو بين جميع الأسراء، ورضي الأسراء بذلك، فهذا المصاب بينهم بالسوية، وإن أصابه بعضهم، ولو كانوا شرطوا عليهم أن ما أصبنا نحن وأنتم فلكم نصفه، ولنا نصفه، واقتسموا ما أصابوه نصفين ثم خرج الأسراء إلى دارنا فجميع ما أصابوه بينهم بالسوية ولا خمس فيه، فأما ما أخرجته الأسراء هنا بغير طيب نفس أهل الحرب، مما لو ظهر عليه أهل الحرب أخذوه منهم، فإن ذلك يخمس والباقي بينهم على سهام الغنيمة، إلا في خصلة واحدة، وهي ما أخذ الأسراء بغير طيب نفس أهل الحرب، مما غدروا فيه، فإن ذلك لا يخمس، ولو أن أهل الحرب أرسلوا الأسراء خاصة أن يقاتلوا أهل حرب آخرين، وجعلوا الأمير من الأسراء وجعلوا له أن يحكم بحكم أهل الإسلام، وسلموا لهم الغنائم يخرجونها إلى دار الإسلام، فلا بأس بالقتال على هذا إذا خافوهم أو لم يخافوا، ثم يخمس ما أصابوا إذا

شرطوا أن ما أصابه إنسان من الأسراء فهو بين جميع الأسراء، ورضي الأسراء بذلك، فهذا المصاب بينهم بالسوية، وإن أصابه بعضهم؛ لأن أهل الحرب إنما سلموه لجماعتهم، فكان هذا بمنزلة مال وهبوه لهم جميعاً من أموالهم، وقبضه بعضهم برضاء الجماعة منهم ولو كانوا شرطوا عليهم أن ما أصبنا نحن وأنتم فلكم نصفه، ولنا نصفه، واقتسموا ما أصابوه نصفين ثم خرج الأسراء إلى دارنا فجميع ما أصابوه بينهم بالسوية ولا خمس فيه؛ لأنهم تمكنوا من إخراجه بتسليم المشركين لهم، وإنما الغنيمة اسم لمال مأخوذ على وجه القهر، وذلك ينتفي إذا سلم المشركون لهم ذلك. فأما ما أخرجته الأسراء هنا بغير طيب نفس أهل الحرب، مما لو ظهر عليه أهل الحرب أخذوه منهم، فإن ذلك يخمس والباقي بينهم على سهام الغنيمة؛ لأن هذا مصاب بطريق القهر. ول يتم سبب حقهم فيه قبل الإحراز بمنعة المسلمين. إلا في خصلة واحدة، وهي ما أخذ الأسراء بغير طيب نفس أهل الحرب، مما غدروا فيه، فإن ذلك لا يخمس؛ لأن الأخذ لم يكن حلالاً لهم، وللإمام أن يأمرهم برده على سبيل الفتوى، بمنزلة ما أخذه المستأمنون منهم على وجه التلصص. ولو أن أهل الحرب أرسلوا الأسراء خاصة أن يقاتلوا أهل حرب آخرين، وجعلوا الأمير من الأسراء وجعلوا له أن يحكم بحكم أهل الإسلام، وسلموا لهم الغنائم يخرجونها إلى دار الإسلام، فلا بأس بالقتال على هذا إذا خافوهم أو لم يخافوا؛ لأنهم يقاتلون وحكم الإسلام هو الظاهر عليهم، فيكون ذلك جهاداً منهم. ثم يخمس ما أصابوا إذا أخرجوه إلى دار الإسلام ويقسم الباقي بينهم على سهام الغنيمة؛ لأن المصاب لما أخذ حكم الغنيمة هاهنا، فتأكد الحق فيه، يكون الإحراز بدار الإسلام،

أخرجوه إلى دار الإسلام ويقسم الباقي بينهم على سهام الغنيمة، ولو كان أهل الحرب الذين بعثوا الأسراء لقتال عدوهم شرطوا أن المصاب لهم دون الأسراء أو نصف المصاب لهم والأسراء لا يخافونهم إن لم يفعلوا ذلك فليس ينبغي لهم أن يقاتلوا على هذا الشرط، ثم إذا خرجوا بالبقية إلى دار الإسلام خمس ذلك، وقسم بينهم على سهام الغنيمة، ولو كانوا شرطوا للأسراء الكراع والسلاح والسبي ولهم ما سوي ذلك، لم يكن بقتال الأسراء على هذا بأس أيضاً، بمنزلة مفاداتهم أنفسهم بالمال، فإن كانوا قالوا لهم: ذلك لكم على ألا تخرجوه إلى دار الإسلام، ولا تخرجوا أنتم أيضاً، فحينئذ لا ينبغي لهم أن يقاتلوا على هذا، إلا عند تحقق الضرورة بأن يخافوهم على أنفسهم.

ألا ترى أن قومًا من أهل الحر مواعين لأهل الإسلام لو طلب إليهم المسلمون أن يدخلوا بلادهم حنكًا ليغيروا على أهل حرب آخرين ففعلوا ذلك، فإنه يخمس ما أصابوا، ثم يقسم الباقي بينهم على سهام الغنيمة. ولو كان أهل الحرب الذين بعثوا الأسراء لقتال عدوهم شرطوا أن المصاب لهم دون الأسراء أو نصف المصاب لهم والأسراء لا يخافونهم إن لم يفعلوا ذلك فليس ينبغي لهم أن يقاتلوا على هذا الشرط، لأن فيه إعيانهم على المسلمين، ألا ترى أنهم لو أصابوا كراعًا أو سلاحًا أخذوا منهم المشروط فتقوا به على قتال المسلمين، إلا أن يكونوا شرطوا لهم أن يتركوهم فيخرجوا إلى دار الإسلام إذا فعلوا ذلك، فحينئذ لا بأس بأن يفعلوا، لأن هذا في المعنى بمنزلة مفاداتهم أنفسهم بما يعطونهم من السبي والكراع والسلاح. ثم إذا خرجوا بالبقية إلى دار الإسلام خمس ذلك، وقسم بينهم على سهام الغنيمة؛ لأنهم أصابوه وحكم الإسلام هو الظاهر فيهم، وبالإحراز بدار الإسلام يتأكد حقهم فيه، لا بتسليم المشركين لهم، ذلك لأن المشركين ما كانوا معهم حين أصابوا ذلك، وكانت منعهم حين أصابوا منعة المسلمين. ولو كانوا شرطوا للأسراء الكراع والسلاح والسبي ولهم ما سوي ذلك، لم يكن بقتال الأسراء على هذا بأس أيضاً، بمنزلة مفاداتهم أنفسهم بالمال، فإن كانوا قالوا لهم: ذلك لكم على ألا تخرجوه إلى دار الإسلام، ولا تخرجوا أنتم أيضاً، فحينئذ لا ينبغي لهم أن يقاتلوا على هذا، إلا عند تحقق الضرورة بأن يخافوهم على أنفسهم؛ لأن في هذا القتال تحصيل منفعة المال للمشركين، وليس بمقابلته معنى الخلاص للمسلمين، فلا ينفع القتال على هذا إلا عند تحقق الضرورة.

٥٣ باب : ما لا يكون لأهل الحرب

من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر

ذكر عن توبة بن ثمر الحضرمي أن النبي ﷺ قال : « لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة » ، وفيه لغتان خصاء وإخصاء ، والحديث مروي بكل واحد من اللفظين ، وفي تفسيره قولان ، أحدهما : النهي عن إخصاء بني آدم ، بصيغة النفي ، وهو أبلغ ما يكون من النهي ، وذلك حرام بالنص ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَا مَرْنَهُمْ فَلْيَغْيِرْنَ خَلْقَ اللَّهِ ﴾ ، قيل : هو إخصاء بني آدم ، وإنما يأمر الشيطان بما هو من الفحشاء والمنكر ، ثم هو مثله ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن المثلة ولو بالكلب العقور ، وقيل : المراد به التبتل ، وهو أن يحرم الرجل ، غشيان النساء فيجعل نفسه بمنزلة الرهبان الذين يحرمون النساء ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك عثمان بن مظعون مع أصحابه حين هموا به ، والمراد بالكنيسة إحداث الكنائس في أمصار المسلمين ، فإن أهل الذمة يمنعون من ذلك ، وعن

١٥٣- باب : ما لا يكون لأهل الحرب

من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر

ذكر عن توبة بن ثمر الحضرمي أن النبي ﷺ قال : « لا خصاء في الإسلام ولا كنيسة » ، وفيه لغتان خصاء وإخصاء ، والحديث مروي بكل واحد من اللفظين ، وفي تفسيره قولان ، أحدهما : النهي عن إخصاء بني آدم ، بصيغة النفي ، وهو أبلغ ما يكون من النهي ، وذلك حرام بالنص ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَا مَرْنَهُمْ فَلْيَغْيِرْنَ خَلْقَ اللَّهِ ﴾ [النساء : ١١٩] ، قيل : هو إخصاء بني آدم ، وإنما يأمر الشيطان بما هو من الفحشاء والمنكر ، ثم هو مثله ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن المثلة ولو بالكلب العقور ، وقيل : المراد به التبتل ، وهو أن يحرم الرجل ، غشيان النساء فيجعل نفسه بمنزلة الرهبان الذين يحرمون النساء ، وقد نهى رسول الله ﷺ عن ذلك عثمان بن مظعون مع أصحابه حين هموا به ، والمراد بالكنيسة إحداث الكنائس في أمصار المسلمين ، فإن أهل الذمة يمنعون من ذلك^(١) ، وقد فسر ذلك ابن سماعة في نوادره عن محمد بن الحسن - رحمه الله - حين

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٧) .

عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - ، قال : أمنع أهل الذمة من إحداث شيء من الكنائس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها ، ولا أهدم شيئاً مما وجدته قديماً في أيديهم ، ما لم أعلم أنهم أحدثوا ذلك بعدما صار ذلك الموضع مصرّاً من أمصار المسلمين ، فإن طلب قوم من أهل الحرب أن يصيروا ذمة للمسلمين ، يجري عليهم أحكام الإسلام ، على أن يؤدوا عن رقابهم وأراضيهم شيئاً معلوماً ، فإنه يجب على الإمام أن يجيبهم إلى ذلك ، وقد أجاب رسول الله ﷺ أهل نجران إلى هذا حين طلبوا منه ، فصالحهم على ألفي حلة في سنة أو على ألف ومائتي حلة ، فإن أراد المسلمون أن يتخذوا مصرّاً

روى هذا الحديث عن رسول الله ﷺ . وعن عمر بن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - ، قال : أمنع أهل الذمة من إحداث شيء من الكنائس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها ، ولا أهدم شيئاً مما وجدته قديماً في أيديهم ، ما لم أعلم أنهم أحدثوا ذلك بعدما صار ذلك الموضع مصرّاً من أمصار المسلمين ؛ لأن تغيير ما وجد قديماً لا يجوز إلا بدليل موجب لذلك وتمكينهم من إحداث ذلك في موضع صار معداً لإقامة أعلام الإسلام فيه ، كتتمكين المسلم من الثبات على الشرك بعد الردة وذلك لا يجوز بحال . فإن طلب قوم من أهل الحرب أن يصيروا ذمة للمسلمين ، يجري عليهم أحكام الإسلام ، على أن يؤدوا عن رقابهم وأراضيهم شيئاً معلوماً ، فإنه يجب على الإمام أن يجيبهم إلى ذلك ^(١) ؛ لأن عقد الذمة ينتهي به القتال كالإسلام ، فكما أنهم لو طلبوا عرض الإسلام عليهم ، يجب إجابتهم إلى ذلك ، فكذلك إذا طلبوا عقد الذمة ، وهذا لأنهم يلتزمون أحكام الإسلام ، بهذا الطريق فيما يرجع إلى المعاملات ثم ربما يرون مجاسن الشريعة ويسلمون فكان هذا في معنى الدعاء إلى الدين بأرفق الطريقين . وقد أجاب رسول الله ﷺ أهل نجران إلى هذا حين طلبوا منه ، فصالحهم على ألفي حلة في سنة أو على ألف ومائتي حلة ، فإن صولحوا على هذا وأراضيهم مثل أرض الشام مدائن وقرى فليس ينبغي للمسلمين أن يأخذوا شيئاً من دورهم وأراضيهم ولا أن ينزلوا عليهم منازلهم ^(٢) لأنهم أهل عهد وصلح وقد نادى منادي رسول الله ﷺ يوم خيبر لا أحل لكم شيئاً من دورهم من أموال المعاهدين ، ولأنهم قبلوا الذمة لتكون أموالهم وأموالهم وحقوقهم كأموال المسلمين وحقوقهم . فإن أراد المسلمون أن يتخذوا مصرّاً في الموات من تلك

(١) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٠٩) ..

(٢) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١١١) ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٠) .

في الموات من تلك الأراضي التي لا يملكها أحد فلا بأس بذلك، قال ﷺ : « ألا إن عادي الأرض لله ورسوله، ثم هي لكم مني ». فإن كان قرب ذلك المصر الذي اتخذهُ المسلمون في الموات من الأراضي قرى لأهل الذمة فعظم المصر حتى جاوز تلك القرى، فقد صارت من جملة المصر لإحاطة المصر بجوانبها، فإن كان لهم في تلك القرى كنائس أو بيع أو بيوت نيران تركت على حالها، ولكن إن أرادوا إحداث بيعة أو كنيسة في تلك الموضع لم يكن لهم ذلك، لأنه صار من جملة أمصار المسلمين يصح فيه الجمع والأعياد وتقام فيه الحدود وفي تمكينهم من إحداث شيء من ذلك في مثل هذا الموضع إدخال الوهن على المسلمين، أو تمكينهم من المعارضة مع المسلمين صورة وهذا مراد رسول الله ﷺ بقوله: ولا كنيسة، وكذلك إن كانوا يبيعون الخمر

الأراضي التي لا يملكها أحد فلا بأس بذلك^(١)؛ لأنه ليس في هذا تعرض لشيء من أملاكهم وقد صارت ديارهم من جملة ديار الإسلام، بظهور أحكام الإسلام فيها، فالرأي إلى الإمام في الموات من الأراضي في دار الإسلام. قال ﷺ : « ألا إن عادي الأرض لله ورسوله، ثم هي لكم مني »، فإن كان قرب ذلك المصر الذي اتخذهُ المسلمون في الموات من الأراضي قرى لأهل الذمة فعظم المصر حتى جاوز تلك القرى، فقد صارت من جملة المصر لإحاطة المصر بجوانبها، فإن كان لهم في تلك القرى كنائس أو بيع أو بيوت نيران تركت على حالها^(٢)؛ لأنهم أهل صلح قد استحقوا به ترك التعرض لهم في ذلك الحكم بصيرورة ذلك الموضع مصرًا. ألا ترى أنه لا يجوز التعرض لهم في أخذ شيء من أملاكهم وإزعاجهم من ذلك الموضع، لأنهم استحقوا ذلك بعقد الصلح. ولكن إن أرادوا إحداث بيعة أو كنيسة في تلك الموضع لم يكن لهم ذلك، لأنه صار من جملة أمصار المسلمين يصح فيه الجمع والأعياد وتقام فيه الحدود وفي تمكينهم من إحداث شيء من ذلك في مثل هذا الموضع إدخال الوهن على المسلمين، أو تمكينهم من المعارضة مع المسلمين صورة وهذا مراد رسول الله ﷺ بقوله: ولا كنيسة^(٣)، يوضحه: أن ما كانت لهم من الكنائس في هذا الموضع قد تأكد حقه فيها بالتقرير بعدما صار ذلك الموضع دار الإسلام، فلا يتغير ذلك بما أحدث من الحال، وهو تصيير ذلك الموضع مصرًا للمسلمين، بخلاف ما إذا أرادوا الإحداث، وهو نظير حكم في حادثة أمضاء القاضي باجتهاد، ثم تحول رأيه، فإنه لا ينقض ذلك، وإن كان يبنى مثل تلك الحادثة في المستقبل على ما ظهر له من الرأي فيه. وكذلك إن كانوا يبيعون

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١) ..

والخنازير علانية في ذلك الموضع فإنهم يمنعون من ذلك بعدما صار ذلك الموضع مصرًا ، وكذلك إن حضر لهم عيد يخرجون فيه صليبيهم فليفعلوا ذلك في كنائسهم القديمة ، فأما أن يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهروه في المصر فليس لهم ذلك ، لما فيه من الاستخفاف بالمسلمين ، ولكن ليخرجوه خفيًا من كنائسهم ، حتى إذا أخرجوه من المصر إلى غير المصر ، فليصنعوا من ذلك ما أحبوا ، يعني إذا جاوزوا أفنية المصر ، وكذلك ضرب الناقوس لم يمنعوا منه إذا كانوا يضربونه في جوف كنائسهم القديمة ، فإن أرادوا الضرب بها خارجًا ، فليس ينبغي أن يتركوا ليفعلوا ذلك ، لما فيه من معارضة أذان المسلمين في الصورة ، فأما كل قرية أو موضع ليس بمصر من أمصار المسلمين ، فإنهم لا يمنعون من إحداث ذلك فيها وإن كان

الخمور والخنازير علانية في ذلك الموضع فإنهم يمنعون من ذلك بعدما صار ذلك الموضع مصرًا^(١) ؛ لأن هذا تصرف ينشئونه وقد بينا في «المبسوط» أن أهل الذمة يمنعون من إظهار بيع الخمور والخنازير في أمصار المسلمين ، ومن إدخال ذلك في الإمصار على وجه الشهرة والظهور . هكذا نقل عن عمر وعلى - رضي الله عنهما - ولأن هذا فسق وفي إظهار الفسق في أمصار المسلمين استخفاف بالدين وما صالحناهم على أن يستخفوا بالمسلمين . وكذلك إن حضر لهم عيد يخرجون فيه صليبيهم فليفعلوا ذلك في كنائسهم القديمة ، فأما أن يخرجوا ذلك من الكنائس حتى يظهروه في المصر فليس لهم ذلك ، لما فيه من الاستخفاف بالمسلمين ، ولكن ليخرجوه خفيًا من كنائسهم ، حتى إذا أخرجوه من المصر إلى غير المصر ، فليصنعوا من ذلك ما أحبوا ، يعني إذا جاوزوا أفنية المصر^(٢) ؛ لأن فناء المصر كجوفه في حكم إقامة الجمعة والعيد فيه ، على ما ذكر في نوادر أبي سليمان أن الإمام إذا حزه أمر يوم الجمعة فخرج مع الناس إلى بعض أفنية المصر ، فله أن يصلي الجمعة بهم ، وهم يمنعون من إظهار ذلك في الموضع الذي يظهر المسلمون فيه ، مثل ذلك لكيلا يؤدي إلى صورة المعارضة ، فعرفنا أن فناء المصر في هذا كجوف المصر . وكذلك ضرب الناقوس لم يمنعوا منه إذا كانوا يضربونه في جوف كنائسهم القديمة ، فإن أرادوا الضرب بها خارجًا ، فليس ينبغي أن يتركوا ليفعلوا ذلك ، لما فيه من معارضة أذان المسلمين في الصورة ، فأما كل قرية أو موضع ليس بمصر من أمصار المسلمين ، فإنهم لا يمنعون من إحداث جميع ذلك فيها وإن كان فيها عدد من المسلمين نزول^(٣) ؛

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥١) ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١١٣) .

(٢) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١١٣) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥١) ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١١٣) .

فيها عدد من المسلمين نزول ، فأما المصر الذي الغالب عليه أهل الذمة مثل الحيرة وغيرها ليست فيها جمعة ولا حدود تقام ، فإنهم لا يمنعون من إحداث ذلك فيها ، فالحاصل أنهم يمنعون من إحداث ذلك في المصر ، وما يكون من فناء المصر ، ولا يمنعون من ذلك في القرى التي يكون أكثر السكان بها من أهل الذمة ، فأما في القرى التي يسكنها المسلمون اختلاف بين المشايخ على ما بينا ، ولو شرط عليهم المسلمون في أصل الصلح أن يقاسموهم منازلهم ، في مدائنهم وأمصارهم ، فذلك جائز ، فإن نزل عليهم المسلمون في

لأن هذا ليس بموضع إعلام الدين من إقامة الجمعة والأعياد فيه وكثير من أئمة بلخ رحمهم الله تعالى - قالوا : إنما أجابوا بهذا هاهنا وفي المبسوط بني على حال قراهم بالكوفة ، فإن عامة من يسكنها أهل الذمة والروافض ، فأما في ديارنا فهم يمنعون من ذلك في القرى ، كما يمنعون منه في الأمصار ، لأنها موضع جماعات المسلمين ، وجلس الواعظين والمدرسين بمنزلة الأمصار واستدلوا بلفظ ذكره هنا فقال : فأما المصر الذي الغالب عليه أهل الذمة مثل الحيرة وغيرها ليست فيها جمعة ولا حدود تقام ، فإنهم لا يمنعون من إحداث ذلك فيها^(١) ، ومشايخ ديارنا يقولون : لا يمنعون من إحداث ذلك في القرى على كل حال واستدلوا بلفظ ذكره هاهنا ، فقال : القرى التي أهلها مسلمون إلا أنها ليست بأمصار ، فيها جمع وحدود ، إذا اشترى قوم من أهل الذمة فيها منازل واتخذوا فيها الكنائس والبيع ، وأعلنوا فيها بيع الخمر والخنزير لم يمنعوا من ذلك ، لأن المنع باعتبار أنه موضع إقامة معالم الدين فيه من الجمع والأعياد وإقامة الحدود وتنفيذ الأحكام وفي مثل هذا دليل على أن تنفيذ الأحكام يختص بالأمصار دون القرى وهكذا أشار إليه في أدب القاضي ، بخلاف ما ذكر الخصاص : أن القرى في ذلك كالأمصار ، وقد بينا ذلك في شرح المختصر . فالحاصل أنهم يمنعون من إحداث ذلك في المصر ، وما يكون من فناء المصر ، ولا يمنعون من ذلك في القرى التي يكون أكثر السكان بها من أهل الذمة ، فأما في القرى التي يسكنها المسلمون اختلاف بين المشايخ على ما بينا^(٢) ، ولو شرط عليهم المسلمون في أصل الصلح أن يقاسموهم منازلهم ، في مدائنهم وأمصارهم ، فذلك جائز^(٣) ؛ لأن اشتراط هذا الملك عليهم كاشتراط مال آخر ، فيجوز إذا كان معلوماً . فإن نزل عليهم المسلمون في مدائنهم وقراهم ، وفيها

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥٠ ، ٢٥١) .

(١) انظر بدائع الصنائع (٧/ ١١٣) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٤٨) .

مدائنتهم رقرهم ، وفيها الكنائس ، وبيع الخمر والخنازير علانية ، وتزويج المحارم ، فكل موضع صار مصرًا للمسلمين تجمع فيه الجمع ، وتقام فيه الحدود ، فإنهم يمنعون من إحداث الكنائس فيه وإظهار شيء مما كانوا يظهرونه قبل ذلك ، فإن انهدمت كنيسة من كنائسهم القديمة ، فلهم أن يبنوها كما كانت ، وإن قالوا : نحوله من هذا الموضع إلى موضع آخر من المصر ، فليس لهم ذلك ، ولو ظهر الإمام على قوم من أهل الحرب ، وعلى أرضهم ، فرأى أن يجعلهم ذمة كما فعله عمر ، - رضي الله عنه - ، بأهل سواد الكوفة فهو جائز مستقيم ،

الكنائس ، وبيع الخمر والخنازير علانية ، وتزويج المحارم ، فكل موضع صار مصرًا للمسلمين تجمع فيه الجمع ، وتقام فيه الحدود ، فإنهم يمنعون من إحداث الكنائس فيه وإظهار شيء مما كانوا يظهرونه قبل ذلك^(١) ؛ لأن هذا الموضع قد صار من أمصار المسلمين ، بما أحدثوا من السكنى فيه بعد الصلح فهو في الحكم نظير ما تقدم ، مما جعلوه مصرًا بعد أن كان من قرى أهل الذمة ، فكل حكم ذكرناه هناك فهو كالحكم هاهنا . فإن انهدمت كنيسة من كنائسهم القديمة ، فلهم أن يبنوها كما كانت^(٢) ؛ لأن حقهم في هذه البقعة قد كان مقررًا لم كانوا أعدوه له فلا يتغير ذلك بانهدام البناء ، فإذا بنوه كما كان فالبناء الثاني مثل الأول . وإن قالوا : نحوله من هذا الموضع إلى موضع آخر من المصر ، فليس لهم ذلك^(٣) ؛ لأن الموضع الآخر قد صار معدًا لإظهار أحكام الإسلام فيه ، فلا يمكنون من أن يجعلوه معدًا بعد ذلك لإظهار حكم الشرك فيه ، وإن كان بعوض يجعلونه للمسلمين ، بمنزلة المرتد إذا طلب أن يمكن من الثبات على الردة ، بما يعطى للمسلمين فإنه لا يجب إلى ذلك بحال . رأيت لو أرادوا أو يحولوه إلى موضع كان مسجدًا للمسلمين ، في وقت من الأوقات على أن يبنوا في هذا الموضع للمسلمين مسجدًا أجود مما كان منه وأوسع ، أكان يحل إجابتهم إلى ذلك ؟ لا يجوز بحال . ولو ظهر الإمام على قوم من أهل الحرب ، وعلى أرضهم ، فرأى أن يجعلهم ذمة كما فعله عمر ، - رضي الله عنه - ، بأهل سواد الكوفة فهو جائز مستقيم^(٤) ؛ لأنه فعله ذلك بعدما شاور الصحابة - رضوان الله تعالى عليهم أجمعين - وحاجهم بدلالة النص من الكتاب وهو قوله تعالى : ﴿ والذين جاءوا من بعدهم ﴾ [الحشر: ١٠] ، حتى

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

فإن مصر الإمام في أراضيهم مصرًا للمسلمين كما مصر عمر - رضي الله عنه - البصرة والكوفة فاشترى بها أهل الذمة دورًا وسكنوا مع المسلمين لم يمنعوا من ذلك، فإن اشترى دورًا للسكنى فأرادوا أن يتخذوا دارًا منها كنيسة أو بيعة أو بيت نار يجتمعون فيها لصلاتهم منعوا من ذلك، وكذلك يمنعون من إظهار بيع الخمر والخنازير ونكاح ذوات المحارم في هذا المصر، ولا ينبغي لأحد من المسلمين أن يؤجرهم بيتًا لشيء من ذلك لما فيه من صورة الإعانة إلى ما يرجع إلى الاستخفاف بالمسلمين، فإن آجرهم فآظفوا شيئًا من ذلك

أجمعوا على قوله إلا نفرًا يسيرًا منهم خالفوه ولم يجمدوا على ذلك حتى دعا عليهم على المنبر، فقال: اللهم اكفني بلالاً وأصحابه، فما حال الحول ومنهم عين تطرف، ثم لا يمنعون بعد ذلك من بناء بيعة أو كنيسة ولا من إظهار بيع الخمر والخنازير في قراهم وأمصارهم، لأن المنع من ذلك مختص بأمصار المسلمين التي تقام فيها الحدود والجمع، وقد قررنا هذا في الأراضي التي وقع الصلح عليها قبل أن يظفر بهم، فكذلك في هذه الأراضي، لأنها ليست بمواضع إقامة أعلام الدين والإسلام من الجمع والاعياد والحدود. فإن مصر الإمام في أراضيهم مصرًا للمسلمين كما مصر عمر - رضي الله عنه - البصرة والكوفة فاشترى بها أهل الذمة دورًا وسكنوا مع المسلمين لم يمنعوا من ذلك^(١)؛ لانا إنما قبلنا منهم عقد الذمة ليقفوا على محاسن الدين، فعسى أن يؤمنوا واختلاطهم بالمسلمين في السكنى معهم، يحقق هذا المعنى، قال - رضي الله عنه - : وكان شيخنا الإمام شمس الأئمة الحلواني - رحمه الله - يقول: هذا إذا قلوا وكان بحيث لا يتعطل بعض جماعات المسلمين ولا يتقلل الجماعة بسكنائهم بهذه الصفة، فأما إذا كثروا على وجه يؤدي إلى تعطيل بعض الجماعات أو تقليلها منعوا من ذلك، وأمروا بأن يسكنوا ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة، وهذا محفوظ عن أبي يوسف - رحمه الله تعالى عليه - . فإن اشترى دورًا للسكنى فأرادوا أن يتخذوا دارًا منها كنيسة أو بيعة أو بيت نار يجتمعون فيها لصلاتهم منعوا من ذلك، لما في إحداث ذلك من صورة المعارضة للمسلمين في بناء المساجد للجماعات، وفيه إزدراء بالدين واستخفاف بالمسلمين. وكذلك يمنعون من إظهار بيع الخمر والخنازير ونكاح ذوات المحارم في هذا المصر^(٢)؛ لأن في هذا الإظهار معنى الاستخفاف بالمسلمين، ومقصودهم يحصل بدون الإظهار. ولا ينبغي لأحد من المسلمين أن يؤجرهم بيتًا لشيء من ذلك لما فيه من

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨).

في تلك الدار منعهم صاحب البيت وغيره من ذلك، على سبيل النهي عن المنكر، وهو في ذلك كغيره، ولا يفسخ عقد الإجارة بهذا، بمنزلة ما لو أجر بيته من مسلم فكان يجمع الناس فيه على الشراب أو يبيع المسكر فيه فإنه يمنعه من ذلك على سبيل النهي عن المنكر ولا تفسخ الإجارة لأجله، وإن اتخذ فيه مصلى لنفسه خاصة لم يمنع من ذلك، فإن أراد أن يجعل هذا البيت صومعة يتخلى فيها أصحاب الصوامع منع من ذلك في أمصار المسلمين، فإن صارت بلدة من هذه البلاد مصرًا من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع، ويقام فيه الحدود، ولهم فيه كنيسة قديمة، فإن الإمام يمنعه من الصلاة فيها، بخلاف ما تقدم من الأمصار التي صالح عليها أهلها قبل أن يقع الظهور عليهم، فإن هناك ترك لهم الكنائس القديمة، ويمنعون من إحداث الكنائس بعدما صارت مصرًا من أمصار المسلمين، وهاهنا يمنعون من إحداث

صورة الإعانة إلى ما يرجع إلى الاستخفاف بالمسلمين، فإن آجرهم فآظفروا شيئًا من ذلك في تلك الدار منعهم صاحب البيت وغيره من ذلك، على سبيل النهي عن المنكر، وهو في ذلك كغيره، ولا يفسخ عقد الإجارة بهذا، بمنزلة ما لو أجر بيته من مسلم فكان يجمع الناس فيه على الشراب أو يبيع المسكر فيه فإنه يمنعه من ذلك على سبيل النهي عن المنكر ولا تفسخ الإجارة لأجله^(١)؛ لأن المنع من هذا ليس لمعنى يتصل بعقد الإجارة. وإن اتخذ فيه مصلى لنفسه خاصة لم يمنع من ذلك؛ لأن هذا من جملة السكنى، وقد استحق ذلك بالإجارة، وإنما يمنع مما فيه صورة المعارضة للمسلمين في إظهار أعلام الدين، وذلك بأن يبنيه كنيسة يجتمعون فيها لصلاتهم. فإن أراد أن يجعل هذا البيت صومعة يتخلى فيها أصحاب الصوامع منع من ذلك في أمصار المسلمين^(٢)؛ لأن هذا شيء يشتهر فهو بمنزلة اتخاذ الكنيسة لجماعتهم. فإن صارت بلدة من هذه البلاد مصرًا من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع، ويقام فيه الحدود، ولهم فيه كنيسة قديمة، فإن الإمام يمنعه من الصلاة فيها، بخلاف ما تقدم من الأمصار التي صالح عليها أهلها قبل أن يقع الظهور عليهم فإن هناك ترك لهم الكنائس القديمة، ويمنعون من إحداث الكنائس بعدما صارت مصرًا من أمصار المسلمين، وهاهنا يمنعون من إحداث الكنائس، ولا يترك له الكنائس القديمة أيضًا إذا وقع الظهور عليهم^(٣)؛ لأن الإمام لو قسمها بين الغالمين لم

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٢).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٢).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨، ٢٤٩).

الكنائس، ولا يترك له الكنائس القديمة أيضاً، إذا وقع الظهور عليهم، إلا أنه لا ينبغي للإمام أن يهدم أبنية الكنائس القديمة لهم، ولكن يمنعهم من الصلاة فيها، ويأمرهم بأن يجعلوها مساكن يسكنونها، فإن عطل المسلمون هذا المصير حتى تركوا إقامة الحدود والجمع فيها، فلأهل الذمة أن يتخذوا فيها ما أرادوا من الكنائس وأن يظهروا بيع الخمر والخنزير فيها، قال: وليس ينبغي أن يترك

يترك فيها شيئاً من الكنائس، فكذا إذا جعلهم ذمة وكان المعنى فيه أن سبب استحقاق إظهار أحكام المسلمين، في كل موضع في هذا المصير قد تقرر حين فتح عنوة وثبت حق المسلمين فيه، فبعد ذلك الرأي إلى الإمام فيما يرجع إلى النظر للمسلمين لافي إبطال حقهم، وفي الأول ما تقرر سبب الاستحقاق في تلك الأراضي للمسلمين وإنما أثبت الإمام ذلك بالصلح، فيقتصر على ما تناوله عقد الصلح، ألا ترى أن هاهنا يضع الجزية على جماعتهم والخراج على أراضيهم وهناك لا يلزمهم من المال عن نفوسهم وأراضيهم، إلا مقدار ما وقع الصلح عليه. توضيحه: أن هناك بالصلح، تقرر حقهم الذي كان ثابتاً قبله، وإنما يثبت حق المسلمين بناء على حقهم المتقرر، فيصير الحق الثابت فيها للمسلمين مانعاً لهم من إحداث الكنائس والبيع ولا يصير موجباً للاعتراض عليهم فيما تقرر حقهم فيه، وهاهنا اعترض حقهم على الحق الثابت فيها للمسلمين باعتبار رأي رآه الإمام في المن عليهم، وذلك الرأي مقيد بالنظر، وفيما لا نظر فيه للمسلمين يعتبر تقدم حق المسلمين، وكان هذا نظير المستأمن في دارنا يمكن من الرجوع إلى دار الحرب، وهؤلاء الذين جعلهم الإمام ذمة لا يكون الرجوع إلى دار الحرب، بحال للمعنى الذي أشرنا إليه. إلا أنه لا ينبغي للإمام أن يهدم أبنية الكنائس القديمة لهم، ولكن يمنعهم من الصلاة فيها، ويأمرهم بأن يجعلوها مساكن يسكنونها^(١)؛ لأنها مملوكة لهم، ولما جعلهم ذمة فقد أظهر الحرمه والعصمة لألاكهم فلا يجوز له أن يتعرض لشيء من ذلك بالتخريب عليهم، ولكن يمنعهم من أن يجتمعوا فيها لتعبدتهم، لما فيه من إظهار الشرك في موضع ثبت حق المسلمين في إظهار أحكام الإسلام فيه. فإن عطل المسلمون هذا المصير حتى تركوا إقامة الحدود والجمع فيها، فلأهل الذمة أن يتخذوا فيها ما أرادوا من الكنائس وأن يظهروا بيع الخمر والخنزير فيها؛ لأن المنع من ذلك المعنى قد ارتفع^(٢) ألا ترى أنه كانوا لا يمنعون فيه قبل أن يجعلها الإمام مصراً للمسلمين، يقيم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩).

في أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار في شيء من الأمصار والقرى وكذلك لا ينبغي أن يظهر فيها بيع الخمر والخنزير بحال من الأحوال، وإذا دخلها مشرك تاجرًا على أن يتجر ويرجع إلى بلاده لم يمنع من ذلك، وإنما يمنع من أن يطيل فيها المكث حتى يتخذ فيها مسكنًا، وكل مصر من أمصار المسلمين يجمع فيها الجمع، فليس ينبغي لمسلم ولا كافر أن يدخل فيها خمرًا ولا خنزيرًا ظاهرًا فإن فعل ذلك مسلم وقال: إنما مررت مجتازًا وأنا أريد أن أدخل الخمر أو قال: ليس هذا لي، فإن كان رجلًا دينًا لا يتهم على ذلك خلي سبيله،

فيها الجمع والأعياد، فكذلك بعدما ترك ذلك، لأن المانع صورة المعارضة. قال: وليس ينبغي أن يترك في أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار في شيء من الأمصار والقرى وكذلك لا ينبغي أن يظهر فيها بيع الخمر والخنزير بحال من الأحوال؛ لأن هذا كله يبتني على سكنى أهل الذمة فيها، وهم لا يمكنون من استدامة السكنى في أرض العرب كرامة لرسول الله ﷺ فإنه موضع ولادته ومنشئه، وإلى ذلك أشار رسول الله ﷺ بقوله: «لا يجتمع في أرض العرب دينان»، وقال: «لئن بقيت لأخرجن بني نجران من جزيرة العرب»، ثم أجلاهم عمر - رضي الله تعالى عنه - إلى الشام، وقد كان لهم عهد من رسول الله ﷺ، وكذلك أجلى يهود خيبر ويهود وادي القرى وغيرهم ممن كان يسكن أرض العرب من اليهود والنصارى، حتى لحق بعضهم بالشام وبعضهم بالعراق، فظهر بهذا أنهم يمنعون من استدامة السكنى لحمة رسول الله ﷺ، والحاجة إلى ذلك في المنع من تلك الكنائس وإظهار بيع الخمر والخنازير فيها أظهر. وإذا دخلها مشرك تاجرًا على أن يتجر ويرجع إلى بلاده لم يمنع من ذلك، وإنما يمنع من أن يطيل فيها المكث حتى يتخذ فيها مسكنًا؛ لأن حالهم في أرض العرب مع التزام الجزية كحالهم في المقام في دار الإسلام بغير التزام الجزية، وهناك لا يمنعون من التجارة وإنما يمنعون من إطالة المقام، فكذلك حالهم في أرض العرب حتى إذا أراد رجل من أهل الذمة أن ينزل أرض العرب، مثل المدينة ومكة والطائف والربذة ووادي القرى، فإنه يمنع من ذلك. لأن هذا كله من أرض العرب، وقد بينا أن أرض العرب من عذيب إلى مكة طولًا، ومن عدن أبين إلى أقصى حجر باليمن بمهرة عرضًا. وكل مصر من أمصار المسلمين يجمع فيها الجمع، فليس ينبغي لمسلم ولا كافر أن يدخل فيها خمرًا ولا خنزيرًا ظاهرًا فإن فعل ذلك مسلم وقال: إنما مررت مجتازًا وأنا أريد أن أدخل الخمر أو قال: ليس هذا لي، فإن كان رجلًا دينًا لا يتهم على ذلك خلي سبيله^(١)؛ لأن

وإن كان ممن يتهم بتناول ذلك أهرقت خمره وذبح خنزيره وأحرق بالنار، وإن رأى أن يؤدبه بأسواط ويحبسه حتى تظهر توبته فعل، ولا ينبغي له أن يتعرض للإثناء بالكسر والتمزيق، وإن فعل ذلك إنسان ضمن قيمة ما أفسده، إلا أن يكون من رأي الإمام أن يفعل ذلك عقوبة لما صنع صاحبه، فحيث لا ضمان عليه فيما صنع، ولا على من أمره به، فإن أخذ الزق والدابة التي كان

ظاهر حاله يشهد على صدقه في خبره، والبناء على الظاهر واجب حتى يتبين خلافه، خصوصاً فيما لا يمكن الوقوف على حقيقة الحال. وإن كان ممن يتهم بتناول ذلك أهرقت خمره وذبح خنزيره وأحرق بالنار^(١)؛ لأن ظاهر حاله يدل على أن قصده كان ارتكاب الحرام، وفعله الذي ظهر على قصد ارتكاب الحرام حرام، فيمنعه من ذلك على سبيل النهي عن المنكر. وإن رأى أن يؤدبه بأسواط ويحبسه حتى تظهر توبته فعل^(٢)؛ لأنه صار مستوجب التعزير بارتكاب ما لا يحل، وهو إظهار الخمر والخنزير في مصر المسلمين. ولا ينبغي له أن يتعرض للإثناء بالكسر والتمزيق^(٣)؛ لأن هذا مال متقوم عند المسلمين، فلا ينبغي أن يفسده على ماله إذ التعزير بإيلاء في البدن لا بإفساد في المال، وقد بينا هذا في باب إحراق رحل الغال وإن فعل ذلك إنسان ضمن قيمة ما أفسده^(٤)؛ لأنه أتلف مالا متقوماً يمكن الانتفاع به بوجه حلال. إلا أن يكون من رأي الإمام أن يفعل ذلك عقوبة لما صنع صاحبه، فحيث لا ضمان عليه فيما صنع، ولا على من أمره به^(٥)؛ لأن هذا منه حكم في موضع الاجتهاد، وقد بينا اختلاف العلماء في إحراق رحل الغال، وحكم الإمام في المجتهدين نافذ ومن أصحابنا من يقول: تأويل هذا في إثناء يشرب فيه الخمر على وجه لا يمكن الانتفاع به بطريق آخر، فإنه إذا كان بهذه الصفة يجوز إفساده، على ما روي أن النبي ﷺ، أمر بكسر الدنان وشق الزقاق، والأصح هو الأول، فإنه إذا كان بهذه الصفة كان الإمام وغير الإمام في هذا سواء، كما في إراقة الخمر وإنما أمر رسول الله ﷺ بذلك تحقيقاً للزجر عن العادة المألوفة، فكذلك هاهنا إن رأى الإمام أن يأمر به على تحقيق معنى الزجر كان ذلك منه حكماً نافذاً. فإن أخذ الزق والدابة التي كان عليها ذلك الشراب فباع ذلك كله

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

عليها ذلك الشراب فباع ذلك كله فبيعه باطل، وإن كان الذي أدخله ذمياً فإن كان جاهلاً يرد عليه متاعه وتقدم إليه في ذلك فأخبره بأنه إن عاد أدبه، فإن عاد بعدما تقدم إليه أو كان عالماً في الابتداء أن هذا لا ينبغي له لم ينبغ للإمام أن يريق خمره ولا يذبح خنزيره وإن أئلف شيئاً من ذلك عليه ضمن قيمته إلا أن يرى الإمام أن يفعل ذلك به على وجه العقوبة، ولو مر ذمي بخمر له في سفينة في مثل دجلة والفرات فمر بها في وسط بغداد أو واسط أو المدائن لم يمنع من ذلك لأن هذا الطريق الأعظم لا بد له من المرور فيه، إلا أنه لا يترك أن يرد بها إلى شيء من قرى هذه الأمصار ظاهراً، لما في ذلك من الاستخفاف بالمسلمين وهذا غير موجود في وسط دجلة بمنزلة الأسواق والطرق التي فيها

فبيعه باطل^(١)؛ لأنه باع مال الغير بغير إذن صاحبه، والإمام في هذا كغيره من الناس في أنه لا ولاية له في بيع المال على مالكه من غير حق مستحق عليه. وإن كان الذي أدخله ذمياً فإن كان جاهلاً يرد عليه متاعه وتقدم إليه في ذلك فأخبره بأنه إن عاد أدبه^(٢)؛ لأن هذا مما قد يشتبه عليهم، والجهل في مثله عذر مانع من التأديب. فإن عاد بعدما تقدم إليه أو كان عالماً في الابتداء أن هذا لا ينبغي له لم ينبغ للإمام أن يريق خمره ولا يذبح خنزيره^(٣)؛ لأن ذلك مال متقوم في حقه، وقد بينا أن التأديب ليس بإتلاف المال ولكنه يؤدبه على ذلك بالضرب والحبس. وإن أئلف شيئاً من ذلك عليه ضمن قيمته إلا أن يرى الإمام أن يفعل ذلك به على وجه العقوبة^(٤)، والحاصل أن حقهم في الخمر والخنزير هاهنا كحق المسلمين في الأواني، فإن كل واحد منهما مال متقوم لصاحبه، كما بينا. ولو مر ذمي بخمر له في سفينة في مثل دجلة والفرات فمر بها في وسط بغداد أو واسط أو المدائن لم يمنع من ذلك لأن هذا الطريق الأعظم لا بد له من المرور فيه^(٥)، يعني أن ما لا استطاع الامتناع منه فهو عفو، ولأن المنع منه في موضع يقام في شيء من أعلام الإسلام، كيلا يؤدي إلى الاستخفاف بالمسلمين وهو غير موجود في وسط الدجلة. إلا أنه لا يترك أن يرد بها إلى شيء من قرى هذه الأمصار ظاهراً، لما في ذلك من الاستخفاف بالمسلمين وهذا غير موجود في وسط دجلة بمنزلة الأسواق والطرق

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥١، ٢٥٢).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥٢).

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٥٢).

مجمع المسلمين ، فإن فعل شيئاً من ذلك فالحكم في تأديبه كما بينا ، وكذلك لو أرادوا الممر بذلك في طريق الأمصار ولا ممر لهم غير ذلك لم يمنعوا منه ، فإن كان لهم طريق يأخذون فيه غير الأمصار منعوا من ذلك ، وإن لم يكن لهم طريق سوى ذلك فينبغي للإمام أن يبعث معهم أميناً حتى يخرجهم من المصر ، نظراً منه لهم حتى لا يتعرض لهم أحد من المسلمين ، ونظراً منه للمسلمين حتى لا يخلو حالهم في معنى ذلك عن معنى الذل ، أو حتى لا يدخلوا ذلك ، بعض مساكن للمسلمين ، من المتهمين بشرب شيء من ذلك ، وكل قرية من قرى أهل الذمة أظهروا شيئاً من الفسق مما لم يصالحوا عليه ، مثل الزنا وإتيان الفواحش ، فإنهم يمنعون من ذلك كله ، والأصل فيه عقد الربا ، فقد صح أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل نجران بأن تدعوا الربا أو تأذنوا بحرب من الله ورسوله ، وكان ذلك لهذا المعنى أنه فسق منهم في الديانة فقد ثبت بالنص حرمة ذلك في دينهم ، قال الله تعالى : ﴿ وأخذهم

التي فيها مجمع المسلمين ، فإن فعل شيئاً من ذلك فالحكم في تأديبه كما بينا ، وكذلك لو أرادوا الممر بذلك في طريق الأمصار ولا ممر لهم غير ذلك لم يمنعوا منه ^(١) ، لأن هذا مما لا يستطاع الامتناع منه . فإن كان لهم طريق يأخذون فيه غير الأمصار منعوا من ذلك ، لأنه لا حاجة لهم الآن إلى ذلك . وإن لم يكن لهم طريق سوى ذلك فينبغي للإمام أن يبعث معهم أميناً حتى يخرجهم من المصر ، نظراً منه لهم حتى لا يتعرض لهم أحد من المسلمين ، ونظراً منه للمسلمين حتى لا يخلو حالهم في معنى ذلك عن معنى الذل ، أو حتى لا يدخلوا ذلك ، بعض مساكن للمسلمين ، من المتهمين بشرب شيء من ذلك ^(٢) ، وكل قرية من قرى أهل الذمة أظهروا شيئاً من الفسق مما لم يصالحوا عليه ، مثل الزنا وإتيان الفواحش ، فإنهم يمنعون من ذلك كله ^(٣) ، لأن هذا ليس بديانة منهم ، ولكنه فسق في الديانة ، فإنهم يعتقدون الحرمة في ذلك كما يعتقد فيه المسلمون ، ثم المسلمون يمنعون من كله في القرى والأمصار فكذلك أهل الذمة . والأصل فيه عقد الربا ، فقد صح أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل نجران بأن تدعوا الربا أو تأذنوا بحرب من الله ورسوله ، وكان ذلك لهذا المعنى أنه فسق منهم في الديانة فقد ثبت بالنص حرمة ذلك في دينهم ، قال الله تعالى : ﴿ وأخذهم الربا وقد نهوا عنه ﴾ [النساء : ١٦١] ، وعلى هذا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٢) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٢) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٥٢) .

الربا وقد نهوا عنه ﷺ ، وعلى هذا إظهار بيع الزامير والطبول للهو وإظهار الغناء ، فإنهم يمنعون من ذلك ، كما يمنع منه المسلم ، ومن كسر شيئاً من ذلك عليهم لم يضمنه إلا كما يضمنه إذا كسره للمسلم ، ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط أن المسلمين إن اتخذوا مصرّاً في أرضهم لم يمنعوهم من أن يحدثوا فيه بيعة أو كنيسة ، وإن يظهروا فيه بيع الخمر والخنزير فلا ينبغي للمسلمين ، أن يصالحوهم على ذلك ، فإن أعطاهم الإمام على هذا عهداً فإنه لا ينبغي له أن يفي بهذا الشرط ، لأنه مخالف لحكم الشرع ، فقال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » ، ولو

إظهار بيع الزامير والطبول للهو وإظهار الغناء ، فإنهم يمنعون من ذلك ، كما يمنع منه المسلم ، ومن كسر شيئاً من ذلك عليهم لم يضمنه إلا كما يضمنه إذا كسره للمسلم ، لأن هذا لم يتناوله عقد الذمة في التقرير عليه ، إذ لم يثبت أنهم كانوا مقرين عليه في دينهم ، وإنما يثبت ذلك في الخمر والخنازير ونكاح المحارم ، وعبادة غير الله تعالى ، فلا يتعرض لهم في ذلك خاصة ، فأما فيما سوى ذلك فحالهم ، كحال المسلمين في المنع من ارتكاب الفواحش . ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على شرط أن المسلمين إن اتخذوا مصرّاً في أرضهم لم يمنعوهم من أن يحدثوا فيه بيعة أو كنيسة ، وأن يظهروا فيه بيع الخمر والخنزير فلا ينبغي للمسلمين ، أن يصالحوهم على ذلك^(١) ، لأن هذا في معنى إعطاء الدنية في الدين ، والتزام ما يرجع إلى الاستخفاف بالمسلمين ، فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الحاجة والضرورة . فإن أعطاهم الإمام على هذا عهداً فإنه لا ينبغي له أن يفي بهذا الشرط ، لأنه مخالف لحكم الشرع^(٢) فقال رسول الله ﷺ : « كل شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل » ، والأصل فيه ما روي أن رسول الله ﷺ صالح أهل مكة يوم الحديبية على أن يرد عليهم من جاء منهم مسلماً ، ثم نسخ الله تعالى هذا الشرط بقوله : « فإن علمتوهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار » [الممتحنة : ١٠] ، فصار هذا أصلاً أن الصلح متى وقع على شروط منها الجائز الذي يمكن الوفاء به ، ومنها الفاسد الذي لا يمكن الوفاء به ، فإن الإمام ينظر إلى الجائز فيجيزه وإلى

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

(٢) قال في الفتاوى : ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على أن يظهروا ذمة لهم على أن المسلمين إن اتخذوا مصرّاً في أرضهم لم يمنعوهم من أن يحدثوا بيعة أو كنيسة ومن أن يظهروا بيع الخمر والخنازير فلا ينبغي للمسلمين أن يصالحوهم على ذلك وإن صالحوهم على ذلك كان لهم أن ينقضوا الصلح ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٨) .

أن الذين صالحوا على أراضيتهم أحدثوا كنائس في قراهم وأمصارهم بعدما صاروا ذمة ثم صار ذلك الموضع مصرًا من أمصار المسلمين يجمع فيها الجمع، فليس ينبغي للمسلمين أن يهدموا شيئًا من ذلك. ويمنعون من إحداث الكنائس بعدما صار مصرًا من أمصار المسلمين، ولو أن مصرًا من أمصار أهل الذمة صار مصرًا للمسلمين يجمع فيها الجمع فمنعوا من إحداث كنيسة فيه، ثم تحول المسلمون عنه فلم يبق فيه منهم إلا نفر يسير فقد بينا أنه يعود الحكم فيه على ما كان في الابتداء، لا يمنعون من إحداث الكنائس فيه، فإن بنوا فيها الكنائس ثم بدا للمسلمين فرجعوا إلى ذلك المصّر لم يهدموا شيئًا مما أحدثوا من الكنائس قبل عود المسلمين إليهم، فإن كانت لهم كنيسة قديمة

الفساد فيبطله. ألا ترى أنهم لو شرطوا في الصلح إظهار الزنا واستئجار الزواني علانية، لا يجوز الوفاء لهم بهذا الشرط، بل يقام الحد على من يثبت عليه الزنا منهم، فكذلك ماسبق. ولو أن الذين صالحوا على أراضيتهم أحدثوا كنائس في قراهم وأمصارهم بعدما صاروا ذمة ثم صار ذلك الموضع مصرًا من أمصار المسلمين يجمع فيها الجمع، فليس ينبغي للمسلمين أن يهدموا شيئًا من ذلك^(١)، لأنهم أحدثوه وما كانوا ممنوعين من إحداثه يومئذ، فكان ذلك وكنائسهم القديمة التي وقع الصلح عليها سواء، فيترك ذلك لهم. ويمنعون من إحداث الكنائس بعدما صار مصرًا من أمصار المسلمين، فإن قيل: كيف يمنعون من إظهار بيع الخمر، والخنازير في هذا المصّر ولا يمنعون من الصلاة في الكنيسة القديمة، قلنا: لأن بيع الخمر والخنازير إنشاء تصرف منهم بعدما صار ذلك الموضع دار الإسلام، فأما استدامة الكنيسة على ما كانت فليس بإنشاء التصرف، وصلاتهم فيها وإن كان إنشاء التصرف فبعقد الذمة قد استحقوا ترك التعرض لهم في ذلك، فكان صلاتهم فيها بمنزلة شربهم الخمر وأكلهم الخنازير. ولو أن مصرًا من أمصار أهل الذمة صار مصرًا للمسلمين يجمع فيها الجمع فمنعوا من إحداث كنيسة فيه، ثم تحول المسلمون عنه فلم يبق فيه منهم إلا نفر يسير فقد بينا أنه يعود الحكم فيه على ما كان في الابتداء، لا يمنعون من إحداث الكنائس فيه، فإن بنوا فيها الكنائس ثم بدا للمسلمين فرجعوا إلى ذلك المصّر لم يهدموا شيئًا مما أحدثوا من الكنائس قبل عود المسلمين إليهم^(٢)، لأنهم حين بنوا ما كانوا ممنوعين منه فكان هذا وما بنوه قبل أن يتخذ المسلمون ذلك الموضع مصرًا لهم سواء، وإن كان ذلك الموضع أخذ عنوة فقد بينا

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩).

في مصر من أمصار المسلمين فأراد المسلمون منعهم من الصلاة فيها فقالوا : نحن قوم من أهل الذمة صالحنا على بلادنا ، وقال المسلمون : بل أخذنا بلادكم عنوة ثم جعلتم ذمة ، وهو أمر قد تطاول فلم يدر كيف كان ، فإن الإمام ينظر في ذلك ، هل يجد فيه أثراً عند الفقهاء ؟ ويسأل أصحاب الأخبار كيف كان أصل هذه الأرض ؟ ، فإن وجد فيه أثراً عمل به ، فإن لم يوجد في يد الفقهاء أثر في ذلك ، أو كانت الآثار فيه مختلفة ، فإن الإمام يجعلها أرض صلح ويجعل القول فيها قول أهلها ، وعلى هذا لو جاء أثر أنهم أهل صلح وأثر أنهم أخذوا عنوة فإن القول فيه قولهم أيضاً ، وهذا

أنهم يمنعون من الصلاة فيها كما يمنعون من ذلك في الكنائس القديمة . فإن كانت لهم كنيسة قديمة في مصر من أمصار المسلمين فأراد المسلمون منعهم من الصلاة فيها فقالوا : نحن قوم من أهل الذمة صالحنا على بلادنا ، وقال المسلمون : بل أخذنا بلادكم عنوة ثم جعلتم ذمة ، وهو أمر قد تطاول فلم يدر كيف كان ، فإن الإمام ينظر في ذلك ، هل يجد فيه أثراً عند الفقهاء ؟ ويسأل أصحاب الأخبار كيف كان أصل هذه الأرض ؟ ، فإن وجد فيه أثراً عمل به ^(١) ؛ لأن نقل الثقات الأخبار حجة شرعية في وجوب العمل بها ، ولأن هذا مما لا يمكن إثباته بالشهادة القاطعة ، لأنه لم يبق أحد ممن أدرك ذلك الوقت وما جرى الرسم بالإشهاد على الشهادة في مثل هذا فيكتفي فيه بما يوجد من الحجة في أيدي الفقهاء ، لأن الوسع معتبر في الحجج ، ولهذا يكتفي بشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ، ولأن هذا من أمر الدين وخبر الواحد حجة للعمل به في باب الدين فإن لم يوجد في يد الفقهاء أثر في ذلك ، أو كانت الآثار فيه مختلفة ، فإن الإمام يجعلها أرض صلح ويجعل القول فيها قول أهلها ^(٢) ؛ لأنها في أيديهم ، فهم متمسكون فيها بالأصل ، والمسلمون يريدون الاعتراض عليهم بالمنع والهدم ، فيكون القول في ذلك قول الذين يتمسكون بالأصل مع إيمانهم ، كيف وقد تأكد قولهم بما ظهر من الصلح بيننا وبينهم في الحال ، فإن الأصل أن الاشتباه متى تمكن فيما مضى يجب المصير إلى تحكيم الحال ، كما في جريان الماء في استئجار الرحن . توضيحه : أنا تيقنا ثبوت حقهم فيها في الأصل ووقع الشك والتعارض في الأدلة المثبتة لحق المسلمين فيها ، واليقين لا يزول بالشك . وعلى هذا لو جاء أثر أنهم أهل صلح وأثر أنهم أخذوا عنوة فإن القول فيه قولهم أيضاً ^(٣) ، لتعارض الآثار . وهذا بخلاف ما إذا شهد شهود على شهادة شهود

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩) .

(٢) وإن لم يكن عند الفقهاء أثر أو كانت الآثار مختلفة فإن الإمام يجعلها صلحاً ويجعل القول قول أهلها مع إيمانهم ، انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٤٩) .

بخلاف ما إذا شهد شهود على شهادة شهود أنهم صالحوا وشهد شهود على أنهم أخذوا عنوة فإنه يعمل بشهادة الفريق الثاني، لما جعل القول قولهم قبل إقامة البينة كان المحتاج إلى البينة هم المسلمون دون أهل الذمة، فتقبل بيئتهم، على ذلك بمنزلة بينة الخارج مع ذي اليد في دعوى الملك المطلق، ولو جاء أثر أنهم أخذوا عنوة وجاءت الشهادة على شهادة أنهم صالحوا كان الشهادة أحق أن يؤخذ بها، ولكن يشترط أن يكون شهود الأصل والفرع من المسلمين، ولو جاء أثر أنهم صالحوا وجاءت الشهادة أنهم أخذوا عنوة فإنه يؤخذ بالشهادة، ويستوي في ذلك شهادة المسلمين وأهل الذمة.

أنهم صالحوا وشهد شهود على أنهم أخذوا عنوة فإنه يعمل بشهادة الفريق الثاني^(١)؛ لأن الشهادة حجة قاطعة فيرجح بالإثبات، والذين شهدوا أنهم صالحوا يبقون على ما كان ولا يثبتون شيئاً حادثاً، والفريق الثاني يثبتون ذلك، فأما الأثر فليس بشهادة قاطعة، والعمل بها في النفي والإثبات وفي الإبقاء والإحداث بصفة واحدة، فلتحقق المعارضة يصار إلى التمسك بالأصل وأشار إلى معنى آخر في الكتاب، فقال: لما جعل القول قولهم قبل إقامة البينة، كان المحتاج إلى البينة هم المسلمون دون أهل الذمة، فتقبل بيئتهم، على ذلك بمنزلة بينة الخارج مع ذي اليد في دعوى الملك المطلق، فإن قيل: كان ينبغي أن يترجح بينة أهل الذمة، لما فيها من تقرير حرية الأصل ونفي سبب الاسترقاق بمنزلة مجهول الحال إذا ثبت حرته بالبينة في معارضة بينة مدعي الرق عليه، قلنا: هذا معنى لا يمكن اعتباره هاهنا، فالذين أخذوا عنوة إذا من الإمام عليهم كانوا أحرار الأصل بمنزلة الذين صالحوا على أراضيهم ورقابهم، فبين الكل اتفاق على أنهم أحرار لم يملكوا قط، وإنما الدعوى فيما في أيديهم من الكنائس فهو بمنزلة الدعوى بين الخارج وذي اليد في ملك ما في يده. ولو جاء أثر أنهم أخذوا عنوة وجاءت الشهادة على شهادة أنهم صالحوا كان الشهادة أحق أن يؤخذ بها^(٢)؛ لأنها حجة قاطعة فلا يقابلها رواية الأثر، لأن ذلك ليس بحجة في موضع المنازعة والخصومة. ولكن يشترط أن يكون شهود الأصل والفرع من المسلمين^(٣)؛ لأن شهادة أهل الذمة لا تكون حجة على المسلمين، ولو جاء أثر أنهم صالحوا وجاءت الشهادة أنهم أخذوا عنوة فإنه يؤخذ بالشهادة، ويستوي في ذلك شهادة المسلمين وأهل الذمة^(٤)؛ لأنها تقوم عليهم الآن باستحقاق ما في أيديهم، وشهادة أهل الذمة حجة عليهم والله أعلم بالصواب.

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢٤٩/٢).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢٤٩/٢).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢٤٩/٢).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢٤٩/٢).

١٥٤- باب : ما يحل للمسلمين أن يفعلوه بالعدو وما لا يحل

قد بينا أنه لا بأس بتحريق حصونهم وتغريقها ما داموا ممتنعين فيها، سواء كان فيها قوم من المسلمين أسراء أو مستأمنين أو لم يكونوا، والأولى لهم إذا كانوا يتمكنون من الظفر بهم بوجه آخر ألا يقدموا على التغريق والتحريق، والسفينة في ذلك كله بمنزلة الحصن في جميع ما ذكرنا، وكذلك إن ترسوا بأطفال المسلمين أو منهم وفي الوجوه كلها ينبغي لهم أن يقصدوا بفعلهم المشركين من المقاتلين دون غيرهم، فإن اختلف الرامي وولي المقتول بالرمية من المسلمين فقال الولي: أقصدته بعدما علمت أنه مكره من جهتهم

١٥٤- باب : ما يحل للمسلمين أن يفعلوه بالعدو وما لا يحل

قد بينا أنه لا بأس بتحريق حصونهم وتغريقها ما داموا ممتنعين فيها، سواء كان فيها قوم من المسلمين أسراء أو مستأمنين أو لم يكونوا، والأولى لهم إذا كانوا يتمكنون من الظفر بهم بوجه آخر ألا يقدموا على التغريق والتحريق^(١)؛ لأن في ذلك إتلاف من فيها من المسلمين، إن كانوا وإن لم يكونوا، ففي ذلك إتلاف أطفالهم ونسائهم، وذلك حرام شرعاً، فلا يجوز المصير إليه إلا عند تحقق الضرورة، والضرورة فيه ألا يكون لهم طريق آخر يتمكنون من الظفر بهم بذلك الطريق، أو يلحقهم في الطريق الآخر حرج عظيم ومؤنة شديدة، فحيث لدفع هذه المؤنة يباح لهم التحريق، ومن ضرورة ثبوت الإباحة مطلقاً مع العلم بالحال، ألا يلزمهم دية ولا كفارة، لأن وجوب ذلك باعتبار قتل محظور وهذا قتال مأمور به فلا يكون موجباً دية ولا كفارة. والسفينة في ذلك كله بمنزلة الحصن في جميع ما ذكرنا، وكذلك إن ترسوا بأطفال المسلمين أو منهم وفي الوجوه كلها ينبغي لهم أن يقصدوا بفعلهم المشركين من المقاتلين دون غيرهم^(٢)؛ لأنهم لو قدروا على التحرر عن إصابة الأطفال فعلاً كان عليهم التحرر عن ذلك، فلماذا عجزوا عن ذلك وقدروا على التحرر قصدًا كان عليهم ذلك، عملاً بقوله تعالى: ﴿فاتقوا الله ما استطعتم﴾، وقد بينا فيما سبق ما يتعلق به الدية والكفارة، من هذا النوع من الفعل بأن يتحقق صفة الخطأ. فإن اختلف الرامي وولي المقتول بالرمية من المسلمين

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ١٩٤).

في الوقوف في الصف، وقال الرامي: إنما تعمدت المشركين بالرمي فالقول قول الرامي مع يمينه، ثم الولي يدعي على الرامي سبب وجوب الضمان وهو تعمده إياه بالرمي مع العلم بالحال وهو منكر فكان القول قول المنكر مع يمينه، ومطلق فعل المسلم محمول على ما يحل شرعاً، إلا أنه يحلفه، لأن الولي يدعي عليه ما لو أقر به ألزمه، فإذا أنكر استحلف لرجاء نكوله، فإذا سبى المسلمون المرأة مع ولدها الصغير فلم يقدروا على حملها فقد بينا أنه لا يحل لهم أن يقتلوهما، ولكن يتركونهما في مضبغة، وإذا كان معهما أب الصبي فلا بأس بأن يقتلوه، ولو امتنع قتله لما فيه من ضياعهما لامتنع قتال المشركين أصلاً، فإن قدروا على أن يحملوا المرأة دون الصبي وعلموا أن الصبي يموت إذا فرقوا بينهما أو كان ذلك أكبر ظنهم، فلا بأس بأن يفعلوا

فقال الولي: أقصدته بعدما علمت أنه مكره من جهتهم في الوقوف في الصف، وقال الرامي: إنما تعمدت المشركين بالرمي فالقول قول الرامي مع يمينه؛ لأن الرمي إلى صف المشركين مباح له، وذلك غير موجب الضمان عليه، باعتبار الأصل، فيجب التمسك بذلك الأصل حتى يقوم الدليل بخلافه. ثم الولي يدعي على الرامي سبب وجوب الضمان وهو تعمده إياه بالرمي مع العلم بالحال وهو منكر فكان القول قول المنكر مع يمينه؛ ولأن الظاهر شاهد للرامي، والمسلم لا يتعمد الرمي إلى المسلم ومطلق فعل المسلم محمول على ما يحل شرعاً؛ لأن دينه وعقله يحمله على ذلك ويمنع عن ارتكاب ما لا يحل، فلهذا جعلنا القول قول الرامي في ذلك. إلا أنه يحلفه، لأن الولي يدعي عليه ما لو أقر به ألزمه، فإذا أنكر استحلف لرجاء نكوله، فإذا سبى المسلمون المرأة مع ولدها الصغير فلم يقدروا على حملها فقد بينا أنه لا يحل لهم أن يقتلوهما^(١)؛ لأن قتل النساء والولدان حرام بالنص. ولكن يتركونهما في مضبغة^(٢)؛ لأن في تركهما في مضبغة امتناع من الإحسان إليهما بالنقل إلى موضع الأمن، والامتناع من الإحسان لا يكون إساءة. وإذا كان معهما أب الصبي فلا بأس بأن يقتلوه^(٣)؛ لأنه أسير مباح الدم. ولو امتنع قتله لما فيه من ضياعهما لامتنع قتال المشركين أصلاً؛ لأنه لا يقتل أحد منهم في الحرب إلا وفيه توهم ضياع عياله. فإن قدروا على أن يحملوا المرأة دون الصبي وعلموا أن الصبي يموت إذا فرقوا بينهما أو كان ذلك أكبر ظنهم، فلا بأس بأن يفعلوا ذلك؛ لأنهم لو تركوهما كان فيه ضياع الصبي أيضاً، ولأن تضييع أحدهما

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/٢٠٨).

ذلك ، ولا بأس بالتفريق بين الوالدة وولدها بسبب حق مستحق ، إلا أنه ينبغي لهم ألا يرموا بالصبي عن خيولهم رمياً ولكن يضعونه على الأرض وضعا ، وكذلك إن كانوا يقدرّون على حمل الصبي ولا يقدرّون على حمل أمه فلا بأس بأن يحملوه ويتركوها إذا كانوا يطعمون في إخراجهم صحيحاً ، بأن كانوا يقدرّون على غذاء يغذونه به إذا فرقوا بينه وبين أمه ، فإن كانوا لا يقدرّون على ذلك ولكنهم يتيقنون بأنه يموت في أيديهم إذا حملوه دون أمه فالأولى أن يتركوه مع أمه ، وإن كانوا يقدرّون على حمل أحدهما أيهما شاءوا فينبغي أن يحملوا ما يكون منفعتهم فيه أكثر ، وإن كانت المنفعة واحدة فإن لم يطعموا في أن يعيش الصبي إذا فصل من أمه فينبغي أن يحملوا الأم دون الصبي ، وإن كانوا طعموا أن يعيش الصبي معهم بما يغذونه به فالأولى أن يحمل الصبي ويتركوا الأم ، وإن قدرّوا على حملها فليست أحبّ لهم أن يتركوا واحداً منهما لما

دون الآخر فهو خير من تضييعهما ، ولأنهم يحملون المرأة دون الصبي يقصدون منفعة أنفسهم في استرقاقها ، وذلك حق مستحق للمسلمين . ولا بأس بالتفريق بين الوالدة وولدها بسبب حق مستحق ، إلا أنه ينبغي لهم ألا يرموا بالصبي عن خيولهم رمياً ولكن يضعونه على الأرض وضعا ، لأنهم إذا رموا به كان هالكا بنعلهم ، وذلك بمنزلة القتل منهم له ، وإذا وضعوه لم يكونوا قاتلين له ، ألا ترى أن من وجد لقيطاً فرفعه ثم وضعه في مكانه لم يكن عليه في ذلك شيء ، ولو رمى فتلف كان ضامناً بدل نفسه ، فهذا تبين الفرق بين الوضع والترك في موضع يعلم أنه يهلك فيه . وكذلك إن كانوا يقدرّون على حمل الصبي ولا يقدرّون على حمل أمه فلا بأس بأن يحملوه ويتركوها ، إذا كانوا يطعمون في إخراجهم صحيحاً ، بأن كانوا يقدرّون على غذاء يغذونه به إذا فرقوا بينه وبين أمه ، فإن كانوا لا يقدرّون على ذلك ولكنهم يتيقنون بأنه يموت في أيديهم إذا حملوه دون أمه فالأولى أن يتركوه مع أمه ؛ لأن هذا تفريق غير مفيد ، ولأنهم إذا تركوه مع أمه لا يكون هلاك الولد إلى فعلهم تسيباً ولا مباشرة وإذا حملوه دون أمه كان هلاك الولد مضافاً إلى فعلهم تسيباً ، من حيث التفريق بينه وبين ما يتغذى به من لبن أمه . وإن كانوا يقدرّون على حمل أحدهما أيهما شاءوا فينبغي أن يحملوا ما يكون منفعتهم فيه أكثر ؛ لأن باعتبار المنفعة يباح أصل الحمل في أحدهما دون الآخر ، فزيادة المعنى في المنفعة يقع الترجيح أيضاً . وإن كانت المنفعة واحدة فإن لم يطعموا في أن يعيش الصبي إذا فصل من أمه فينبغي أن يحملوا الأم دون الصبي ؛ لأنه لا منفعة في حمل الصبي الآن . وإن كانوا طعموا أن يعيش الصبي معهم بما يغذونه به فالأولى أن

فيه من ترك إيصال المنفعة إلى المسلمين مع التمكن من ذلك، لما فيه من التفريق بين الوالدة وولدها، وقال ﷺ : « من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة »، وبه فارق ما لو وجدوهما في هذا الموضع، فإن هناك لا بأس بأن يأخذوا أحدهما أيهما شاءوا، وهذا إذا طمعوا أن يعيش الصبي في أيديهم بما يغذونه به إذا أخذوه، فإذا لم يطمعوا في ذلك فلا ينبغي لهم إلا أن يأخذوهما، إن قدروا على ذلك أو يتركوهما، وإن لم يقدروا على أحدهما فليأخذوا الأم، ولا بأس بأن يأخذوها وإن كان أكبر الرأي منهم أن الصبي يموت، وكذلك لو وجدوا مع الصبي أباه فلا بأس بأن يقتلوه أو يأسروه، وإن كانوا يعلمون أن الصبي يموت بعده، وكذلك إن كان مع الصبي

يحمل الصبي ويتركوا الأم؛ لأن خوف الضياع والعجز عن الإحسان لنفسه في حق الصبي أظهر، ولأن الأم كافرة مخاطبة، فالامتناع من الإحسان إليها عند أصرارها على الكفر يكون أولى من الامتناع من الإحسان إلى الرضيع. وإن قدروا على حملها فليست أحب لهم أن يتركوا واحداً منهما لما فيه من ترك إيصال المنفعة إلى المسلمين مع التمكن من ذلك، لما فيه من التفريق بين الوالدة وولدها، وقال ﷺ : « من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة »^(١)، ولأنهم نقلوهما إلى هذا المكان وفي ترك أحدهما في هذا المكان تضييع له فلا يجوز الإقدام عليه إلا عند العجز عن حملها. وبه فارق ما لو وجدوهما في هذا الموضع، فإن هناك لا بأس بأن يأخذوا أحدهما أيهما شاءوا؛ لأنهم ما نقلوهما إلى هذا الموضع ولهم أن يتركوهما في هذا الموضع مع القدرة على حملها، فيكون لهم أيضاً أن يتركوا أحدهما ويأخذوا الآخر، لأنه تفريق بحق. وهذا إذا طمعوا أن يعيش الصبي في أيديهم بما يغذونه به إذا أخذوه، فإذا لم يطمعوا في ذلك فلا ينبغي لهم إلا أن يأخذوهما، إن قدروا على ذلك أو يتركوهما؛ لأن في أخذ الصبي وحده تفريق غير مفيد. وإن لم يقدروا على أحدهما فليأخذوا الأم؛ لأن فيه منفعة لهم. ولا بأس بأن يأخذوها وإن كان أكبر الرأي منهم أن الصبي يموت؛ لأنهم يأخذ الأم يقصدون تحصيل المنفعة لهم، وأخذها ليس يقتل منهم للصبي بعينه. وكذلك لو وجدوا مع الصبي أباه فلا بأس بأن يقتلوه أو يأسروه، وإن كانوا يعلمون أن الصبي يموت بعده؛ لأن هذا ليس بتعرض منهم للصبي بشيء.

(١) أخرجه الترمذي : السير (١٣٤ / ٤) ح [١٥٦٦] ، وأحمد : المسند (٥ / ٤١٣) ح [٢٣٥٦٠]

والحاكم : المستدرک (٢ / ٥٥) ، ونصب الرأية (٤ / ٢٣) .

والداه فلا بأس بأن يوضع الصبي ناحية ويؤخذ أبواه فيؤسران، فإن قتلهم رميهم فلا شيء عليهم من الكفارة ولا إثم إن شاء الله تعالى، وكذلك إن كانوا في سفينة ومعهم فيها أطفال من أطفال المشركين فانتهوا إلى مكان من البحر أكبر الظن منهم إن لم يطرحوهم في الماء غرقت السفينة ومن فيها فلا بأس بأن يطرحوهم ولا يتعمدوا بذلك قتلهم، ولو كان معهم أطفال المسلمين في الفصلين والمسألة بحالها، فليس ينبغي لهم أن يطرحوهم ولا أن يرموا بهم،

وكذلك إن كان مع الصبي والداه فلا بأس بأن يوضع الصبي ناحية ويؤخذ أبواه فيؤسران، ألا ترى أنه لا بأس بتحريق حصونهم وتغريقها وإن كان فيه هلاك الأطفال فلان يجوز قتل المشرك وأسره وإن كان فيه هلاك الصغير كان أولى إلا أنه ينبغي لهم ألا يرموا بالصبي ولكنهم يضعونه في موضع من الأرض إن تمكنوا من ذلك، فإن لم يتمكنوا بأن كان المشركون في أثرهم فخافوا أن يتزلوا فيضعوه على الأرض، أن يلحقهم المشركون فلا بأس أن يرموا به عن خيولهم ولا يتعمدوا قتله. لأن أمر أنفسهم أهم، والتحرر عن وقوعهم في أيدي المشركين واجب عليهم بحسب الإمكان، فكان حالهم الآن فيما ابتلوا به كحال ترس المشركين بالأطفال، وقد بينا أن هناك لا بأس بالرمي إليهم، بشرط ألا يتعمدوا قتل الصبيان، فها هنا أيضًا لا بأس برمي الصبيان عن دوابهم، إذا عجزوا عن حملهم وعن وضعهم على الأرض فإن قتلهم رميهم لهم فلا شيء عليهم من الكفارة ولا إثم إن شاء الله تعالى؛ لأنهم فعلوا ما أمروا به ولكنه قيد بالاستثناء هاهنا، وهذا ليس في معنى الترس من كل وجه، فهناك لم يتصل منهم فعل بالأطفال قبل أن ترس بهم المشركون، وفي هذا الموضع قد اتصل منهم فعل بالأطفال قبل أن يبتلوا برميهم، وهو حملهم ونقلهم من موضع إلى موضع فلهذا قيد الجواب الاستثناء. وكذلك إن كانوا في سفينة ومعهم فيها أطفال من أطفال المشركين فانتهوا إلى مكان من البحر أكبر الظن منهم إن لم يطرحوهم في الماء غرقت السفينة ومن فيها فلا بأس بأن يطرحوهم ولا يتعمدوا بذلك قتلهم؛ لأنه تعين عليهم هذا الوجه لنجاتهم مما ابتلوا به، فكانوا في سعة من الإقدام عليه. ولو كان معهم أطفال المسلمين في الفصلين والمسألة بحالها، فليس ينبغي لهم أن يطرحوهم ولا أن يرموا بهم؛ لأن حرمة أطفال المسلمين كحرمة الكبار منهم. وقد بينا أن المسلم لا يحل له أن يقي روحه بروح من هو مثله في الحرمة كما لو أكره بوعيد القتل على أن يقتل مسلمًا، ولأنهم يتعجلون في هذا قتل المسلمين والمسلمات ولا رخصة في ذلك لمن يخاف الهلاك على نفسه، ألا ترى أنه لو ابتلي بمخمصة لم يحل له أن يتناول أحدًا من أطفال المسلمين لدفع الهلاك عن نفسه.

ولو كان معهم في سفينة قوم من أهل الذمة أو من أهل الحرب مستأمنين فهم في ذلك كالمسلمين لا يسعهم أن يطرحوهم في الماء ، وإن خافوا على أنفسهم ، وحقيقة المعنى : في الفرق بين هؤلاء وبين أطفال أهل الحرب أنهم منعوا من قتل هؤلاء لوجود عاصم منهم . ألا ترى أنهم لا يسترقونهم كما لا يقتلونهم ، وفي حق الأطفال المنع من القتل ليس بعاصم فيه بل لانعدام العلة الموجبة للقتل وهي المحاربة . ولهذا جاز استرقاقهم ، مع أن في الاسترقاق إتلاقاً من طريق الحكم ، فلضعف حالهم قلنا : عند تحقق الضرورة يرخص له في أن يجعلهم وقاية لنفسه ، وعلى هذا لو هدد ملكهم أسيراً من المسلمين بأن يقتل صبيّاً منهم أو امرأة وقال : إن لم تقتله قتلناك كان في سعة من أن يقتله ، ولو أن جريدة خيل من المسلمين أصابوا في دار الحرب أطفالاً من أطفال المسلمين وحملوهم على خيولهم ثم لحقهم العدو فإنه لا يسعهم أن يرموا بالأطفال ، ولكن إما أن يموتوا عن آخرهم أو ينقلبوا هم والأطفال للمساواة بينهم في الحرمة والعصمة وهذه المساواة إنما تتحقق بعدما أخذوهم والتزموا حملهم إلى دار الإسلام ، وإن كانوا لم يأخذوهم بعد وخافوا إن يأخذوهم أن يعجزوا

ولو كان معهم في سفينة قوم من أهل الذمة أو من أهل الحرب مستأمنين فهم في ذلك كالمسلمين لا يسعهم أن يطرحوهم في الماء ، وإن خافوا على أنفسهم ؛ لأنهم آمنون فيهم بسبب الذمة أو الأمان ، فكانوا كالأمنين بسبب الإيمان . وحقيقة المعنى : في الفرق بين هؤلاء وبين أطفال أهل الحرب أنهم منعوا من قتل هؤلاء لوجود عاصم منهم . ألا ترى أنهم لا يسترقونهم كما لا يقتلونهم ، وفي حق الأطفال المنع من القتل ليس بعاصم فيه بل لانعدام العلة الموجبة للقتل وهي المحاربة . ولهذا جاز استرقاقهم ، مع أن في الاسترقاق إتلاقاً من طريق الحكم ، فلضعف حالهم قلنا : عند تحقق الضرورة يرخص له في أن يجعلهم وقاية لنفسه ، وعلى هذا لو هدد ملكهم أسيراً من المسلمين بأن يقتل صبيّاً منهم أو امرأة وقال : إن لم تقتله قتلناك كان في سعة من أن يقتله ، وفي سعة من أن يمتنع منه حتى يقتل في دار الحرب ، ولا يشب من ذلك من الترخص له إذا أكره على قتل مسلم أو ذمي . ولو أن جريدة خيل من المسلمين أصابوا في دار الحرب أطفالاً من أطفال المسلمين فحملوهم على خيولهم ثم لحقهم العدو فإنه لا يسعهم أن يرموا بالأطفال ، ولكن إما أن يموتوا عن آخرهم أو ينقلبوا هم ، والأطفال للمساواة بينهم في الحرمة والعصمة وهذه المساواة إنما تتحقق بعدما أخذوهم والتزموا حملهم إلى دار الإسلام ، وإن كانوا لم يأخذوهم بعد وخافوا إن يأخذوهم أن يعجزوا عن حملهم وأن يدركهم المشركون فله بأس بأن يتركوهم ؛ لأن في هذا منهم ترك الإحسان إلى الأطفال

عن حملهم وأن يدركهم المشركون فلا بأس بأن يتركوهم ، وإن كان أكبر الرأي منهم أنهم يقوون على المشركين حتي يأخذوا منهم الأطفال لم يسعهم تركهم ، ولو كان أكبر الرأي من المسلمين أنهم إن رموا بهم لم يهلكوا ، ولكن المشركين يأخذونهم فيردونهم إلى بلادهم ، فلا بأس بأن يطرحوهم ، إذا لم يكن بهم قوة على أولئك المشركين ، وكذلك لو كان معهم أطفال المسلمين أو نساء مسلمات فخافوا إن لم يطرحوهم أن يلحقهم المشركون فيقتلونهم ، ولم يكن لهم قوة على المشركين ، فلا بأس بأن يطرحوهم إذا علموا أن المشركين يأخذونهم ولا يقتلونهم ، وإن كانوا يقدرون على قتالهم ،

لا الإساءة إليهم ، ولأنهم يتمتعون من التزام ما لا يقدرون على الوفاء به إذا التزموه ، فإن قاتلوا عنهم حتى يقتلوا أو يظفروا بالعدو فيخرجوهم فذلك أفضل . لأن الدفع عن أطفال المسلمين عزيمة ، وترك ذلك عند الضرورة رخصة والتمسك بالعزيمة خير من الترخص بالرخصة . وإن كان أكبر الرأي منهم أنهم يقوون على المشركين حتي يأخذوا منهم الأطفال لم يسعهم تركهم ؛ لأن الدفع عن أطفال المسلمين بحسب الإمكان هو العزيمة ، وعند النفير العام يفرض الخروج للقتال على كل من يقدر عليه عينا للدفع عن أطفال المسلمين ، فكذلك في هذا الموضع ، والحاصل أنهم إذا كانوا يطعمون في أن ينجوا مع أطفال المسلمين إذا قاتلوا لم يسعهم إلا ذلك ، وإن كانوا لا يطعمون في ذلك فحيثئذ يرخص لهم في البداية بأنفسهم في اكتساب سبب النجاة ، عملاً بظاهر قوله ﷺ : «إبدأ بنفسك ثم بمن تعول» ، وعلى هذا لو ابتلوا بهذه الحادثة في أطفال من المشركين حملوهم بدون الآباء والأمهات حتى أخرجوهم إلى دار الإسلام ثم أدركهم المشركون ، لأن هؤلاء الأطفال صاروا مسلمين باعتبار دار الإسلام ، حين لم يكن معهم فيها أحد من آبائهم وأمهاتهم ، ألا ترى أن من مات منهم يصلّى عليه فكانوا بمنزلة أطفال المسلمين في ذلك . ولو كان أكبر الرأي من المسلمين أنهم إن رموا بهم لم يهلكوا ، ولكن المشركين يأخذونهم فيردونهم إلى بلادهم ، فلا بأس بأن يطرحوهم ، إذا لم يكن بهم قوة على أولئك المشركين ؛ لأنه ليس في هذا هلاك ولا قتل للأطفال ، وإنما الممنوع منه أن يجعل روح من هو مثله في الحرمه وقاية لروحه . وكذلك لو كان معهم أطفال المسلمين أو نساء مسلمات فخافوا إن لم يطرحوهم أن يلحقهم المشركون فيقتلونهم ، ولم يكن لهم قوة على المشركين ، فلا بأس بأن يطرحوهم إذا علموا أن المشركين يأخذونهم ولا يقتلونهم ؛ لأنه ليس في هذا قتل ولا هلاك ، ألا ترى أنهم لو حاصروا حصناً من حصون المسلمين فيه النساء والأطفال ولم يكن للمسلمين قوة على قتال أهل الحرب كانوا في سعة من أن يخلوا

أو كان أكبر الرأي على أنهم يتصفون منهم فليس يسعهم أن يدعوهم ، ولو كانوا في سفينة فخافوا إن لم يرموا بالنساء والصبيان في الماء أن يأخذ المشركون من في السفينة لم يحل لهم أن يرموا بهم في الماء ، ولو أخذت السرية أطفالاً من المشركين في دار الحرب فعجزوا عن حملهم ومروا بحصن من حصونهم فسألوهم أن يدفعوهم إليهم حتى يقوموا بتربيتهم فليس على المسلمين ذلك ، ولكنهم يضعونهم وضعاً ، فإن شاء أولئك نزلوا فأخذوهم وإن شاءوا تركوهم .

بينهم وبين الحصن ؛ لأنه ليس في فعلهم إتلاف النساء والأطفال من المسلمين . وإن كانوا يقدرّون على قتالهم ، أو كان أكبر الرأي على أنهم يتصفون منهم فليس يسعهم أن يدعوهم ؛ لأن أكبر الرأي فيما لا يمكن الوقوف على حقيقته كاليقين ، والدفع عن ذراري المسلمين فرض عين على كل مسلم عند التمكن منه . ولو كانوا في سفينة فخافوا إن لم يرموا بالنساء والصبيان في الماء أن يأخذ المشركون من في السفينة لم يحل لهم أن يرموا بهم في الماء ؛ لأن أكبر الرأي في الماء أنه مهلك ، فكان في هذا إتلاف الذراري ، ولا رخصة للمسلمين في ذلك لتحصيل النجاة لأنفسهم ، بخلاف الأول فالرمي بهم عن الخيول هناك غير متلف لهم غالباً حتى أن في السفينة إذا كان أكبر الرأي منهم عند الرمي بالنساء والصبيان أنهم لا يهلكون ولكن يأخذهم المشركون فلا بأس بأن يفعلوا ذلك ، إذا كان أكبر الرأي منهم أن يهلكوا جميعاً إن لم يفعلوا ذلك . ولو أخذت السرية أطفالاً من المشركين في دار الحرب فعجزوا عن حملهم ومروا بحصن من حصونهم فسألوهم أن يدفعوهم إليهم حتى يقوموا بتربيتهم فليس على المسلمين ذلك ، ولكنهم يضعونهم وضعاً ، فإن شاء أولئك نزلوا فأخذوهم وإن شاءوا تركوهم ؛ لأن الدفع إليهم للترية من باب الإحسان وقد بينا أن ذلك ليس بواجب على المسلمين في أطفال المشركين ، إنما عليهم الامتناع من الإساءة ووضعهم إياهم على الأرض ليس من الإساءة في شيء ، فلهذا كان الرأي إليهم إن شاءوا وضعوهم على الأرض وإن شاءوا أسلموهم إليهم ، وما بعد هذا إلى آخر الباب فقد تقدم بيان شرحه ، والله الموفق .

١٥٥. باب : ما يحل للمسلمين أن يدخلوه دار الحرب من التجارات

وقد بينا أنه لا يستحب للمسلمين أن يدخلوا دار الحرب شيئاً مما فيه منفعة أهل الحرب، فإن أدخلوا ذلك دارهم لم يمنعوا ما خلا الكراع والسلاح، ونعني بالكراع : الخيل، والبغال، والحمير والإبل والدواب التي يحمل عليها المتاع، ونعني بالسلاح : ما يكون معداً للقتال به، وما يكون من جنس الحديد فإن ذلك يقويهم على قتالهم المسلمين وقد أمرنا بدفع قتالهم، فمن ضرورة ذلك كراهة الاشتغال بما يقويهم على القتال وما سمي من الدواب يحمل متاعهم ويقويهم على الحرب، والفيلة كذلك لأنها يقاتل بها ويقاقل عليها، وتحمل أثقالهم ويستوي في ذلك الصغير والكبير، والسبي من النساء والرجال والصبيان لا ينبغي أن يدخل شيء منه من دار الحرب إن كان صغيراً طفلاً أو شيخاً فانياً سواء كانت عندهم منعة أو لم يكن، وأجناس السلاح ما صغر

١٥٥- باب : ما يحل للمسلمين أن يدخلوه دار الحرب من التجارات

وقد بينا أنه لا يستحب للمسلمين أن يدخلوا دار الحرب شيئاً مما فيه منفعة أهل الحرب ؛ لأن ذلك يقويهم على عبادة غير الله تعالى . فإن أدخلوا ذلك دارهم لم يمنعوا ما خلا الكراع والسلاح، ونعني بالكراع : الخيل، والبغال، والحمير والإبل، والدواب التي يحمل عليها المتاع، ونعني بالسلاح : ما يكون معداً للقتال به، وما يكون من جنس الحديد، فإن ذلك يقويهم على قتالهم المسلمين وقد أمرنا بدفع قتالهم، فمن ضرورة ذلك كراهة الاشتغال بما يقويهم على القتال . وما سمي من الدواب يحمل متاعهم ويقويهم على الحرب، والفيلة كذلك لأنها يقاتل بها ويقاقل عليها، وتحمل أثقالهم ويستوي في ذلك الصغير والكبير^(١) ؛ لأن الصغير يكبر فيحمل ويقاقل عليه، فإن كان شيء من الدواب لا يصلح لذلك ولا يلحق أيضاً، وإنما يشترونه للأكل خاصة فلا بأس بإدخاله بلادهم، بمنزلة سائر الأطعمة . والسبي من النساء والرجال والصبيان لا ينبغي أن يدخل شيء منه من دار الحرب إن كان صغيراً طفلاً أو شيخاً فانياً سواء كانت عندهم منعة أو لم يكن؛ لأنهم صاروا من أهل دار الإسلام، فلا ينبغي أن يدخلوا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

منه وما كبر حتى الإبرة والمسلة في كراهة الحمل إليهم سواء، والحديد كذلك، والحرير والديباج كذلك، والسلاح والقز الذي هو غير معمول كذلك، فإن كان خزاً من إبريسم أو ثياباً رقائقاً من القز فلا بأس بإدخالها إليهم، والجعاب وجفون السيوف وغلفها يكره حمل شيء من ذلك إليهم، لأن هذا يستعمل للتقوى به على القتال، والحاصل أن ما ليس بسلاح بعينه فإن كان الغالب عليه أن يراد لغير السلاح، وقد يراد للسلاح، فلا بأس بإدخاله إليهم، فإن أدخل ذلك رجل من المسلمين أو من أهل الذمة فعلم به أدب بالضرب والحبس، فإن عاد فحينئذ يؤدب بالضرب والحبس، ولا بأس بإدخال القطن والثياب إليهم، فإن كان الغالب عندهم أنهم يقاتلون بالخفتانات المحشوة

دار الحرب ليبيعوا منهم بعدما صاروا من أهل دارنا . وأجناس السلاح ما صغر منه وما كبر حتى الإبرة والمسلة في كراهة الحمل إليهم سواء ^(١) ؛ لأن التقوى بهم على قتال المسلمين يحصل . والحديد كذلك ^(٢) ؛ لأنه أصل ما يتخذ منه الأسلحة . والحرير والديباج كذلك ^(٣) ؛ لأنه يصنع منه الرايات . والسلاح والقز الذي هو غير معمول كذلك ^(٤) ؛ لأنه يتخذ منه الخفتانات . فإن كان خزاً من إبريسم أو ثياباً رقائقاً من القز فلا بأس بإدخالها إليهم ^(٥) ؛ لأن ذلك لا يتقوى به على القتال ، وإنما يستعمل في اللبس ، فهو نظير ما يستعمل للأكل . والجعاب وجفون السيوف وغلفها يكره حمل شيء من ذلك إليهم ، لأن هذا يستعمل للتقوى به على القتال ، والحاصل أن ما ليس بسلاح بعينه فإن كان الغالب عليه أن يراد لغير السلاح ، وقد يراد للسلاح ، فلا بأس بإدخاله إليهم ؛ لأن الحكم للغالب والنادر لا يظهر في مقابلة الغالب . فإن أدخل ذلك رجل من المسلمين أو من أهل الذمة فعلم به أدب بالضرب والحبس ؛ لأنه ارتكب ما هو حرام وقصد به الإضرار بالمسلمين ، إلا أن يكون جاهلاً فيعذر لجهله ، ويعلم ذلك لأن هذا حكم خفي يشبهه على أكثر الناس فالسبيل فيه الإنذار في المرة الأولى ، قال الله تعالى : ﴿وقد قدمت إليكم بالوعيد﴾ [ق : ٢٨] ، فإن عاد فحينئذ يؤدب بالضرب والحبس ، ولا بأس بإدخال القطن والثياب إليهم ؛ لأن الغالب فيه الاستعمال لللبس لا للقتال . فإن كان الغالب عندهم أنهم يقاتلون بالخفتانات المحشوة بالقطن لم يحل إدخال شيء من

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

بالقطن لم يحل إدخال شيء من ذلك إليهم ، ولا بأس بإدخال الصفر والشبه والرصاص إليهم ، فإن كانوا يجعلون عظم سلاحهم من ذلك لم يحل إدخال شيء من ذلك إليهم والقنا والنشاب من القصب الغير المعمول لا يحل إدخال شيء من ذلك إليهم ، ولا يحل إدخال النسر الحلي المذبوح منها وأجنحتها إليهم ، وكذلك العقبان إذا كان يجعل من ريشها ذلك أيضاً وإن كانت إنما يدخل للصيد فلا بأس بإدخالها ، بمنزلة الغنم التي يحمل إليهم للأكل ، والحكم في البزاة والصقور كذلك ، والتاجر من المسلمين إذا أراد أن يدخل إليهم بأمان على فرس ، ومعه سلاح وهو لا يريد بيعه منهم ، لم يمنع من ذلك ، ولكن هذا إن كان يعلم أن أهل الحرب لا يتعرضون له في ذلك ، وكذلك سائر الدواب ، لأنه يحتاج إلى أن يحمل عليها البز وغيره مما يريد التجارة فيه ، ولكن إن اتهم على شيء من ذلك يستحلف بالله ما يدخله للبيع ولا

ذلك إليهم ، ولا بأس بإدخال الصفر والشبه والرصاص إليهم^(١) ؛ لأن هذا لا يستعمل للسلاح في الغالب . فإن كانوا يجعلون عظم سلاحهم من ذلك لم يحل إدخال شيء من ذلك إليهم^(٢) ؛ لأن المعتبر عادة كل قوم فيما يتبن عليه مما يكره أو لا يكره . والقنا والنشاب من القصب الغير المعمول لا يحل إدخال شيء من ذلك إليهم^(٣) ؛ لأن الغالب عليه أن يتخذ منه السلاح . ولا يحل إدخال النسر الحلي والمذبوح منها وأجنحتها إليهم^(٤) ؛ لأن الغالب عليه أن يدخل الريش النشاب والنبل . وكذلك العقبان إذا كان يجعل من ريشها ذلك أيضاً وإن كانت إنما يدخل للصيد فلا بأس بإدخالها ، بمنزلة الغنم التي يحمل إليهم للأكل^(٥) ؛ لأنه إنما يصطاد بما ما يؤكل ، والحكم في البزاة والصقور كذلك^(٦) والتاجر من المسلمين إذا أراد أن يدخل إليهم بأمان على فرس ، ومعه سلاح وهو لا يريد بيعه منهم ، لم يمنع من ذلك^(٧) ؛ لأن المسافر يحتاج إلى أن يستصحب هذه الأشياء لمنفعة نفسه ، فلا يكون ممنوعاً عنه في دار الحرب ، كما لا يكون ممنوعاً عنه في دار الإسلام . ولكن هذا إن كان يعلم أن أهل الحرب لا يتعرضون له في ذلك ، وكذلك سائر الدواب ، لأنه يحتاج إلى أن يحمل عليها البز وغيره مما يريد التجارة فيه ، ولكن إن اتهم على شيء من ذلك يستحلف بالله ما يدخله للبيع ولا يبيعه في دار الحرب ، حتى

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٦) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٥) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٧) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

يبيعه في دار الحرب ، حتى يخرجها إلا من ضرورة ، فإن حلف على ذلك فقد انتفت هذه التهمة بيمينه فترك ليدخله دار الحرب وإن أبى أن يحلف لم يترك ليدخل دار الحرب شيئاً من ذلك وكذلك إذا أراد حمل الأمتعة إليهم في البحر في السفن ، وإن أدخل معه غلاماً أو غلامين لخدمته لم يمنع من ذلك للحاجة إليه ، فإنما يمنع من ذلك ما يريد التجارة فيه ، فإن اتهم استحلف ، فأما الذمي إذا أراد الدخول إليهم بأمان فإنه يمنع من أن يدخل فرساً معه أو برذوناً أو سلاحاً ، بخلاف السلاح والفرس ، فالظاهر هناك أنه يدخله للتجارة لا للحاجة ، والحربي المستأمن في دارنا إذا أراد الرجوع إلى دار الحرب بشيء

يخرجه إلا من ضرورة ، فإن حلف على ذلك فقد انتفت هذه التهمة بيمينه فترك ليدخله دار الحرب وإن أبى أن يحلف لم يترك ليدخل دار الحرب شيئاً من ذلك وكذلك إذا أراد حمل الأمتعة إليهم في البحر في السفن^(١) ؛ لأن السفينة مركب يتقنون بها على حمل الأثقال ، وقد يستعملونها للقتال ، فيستحلف بالله ما يريد بيعها ولا يبيعها حتى يخرجها إلا من ضرورة . وإن أدخل معه غلاماً أو غلامين لخدمته لم يمنع من ذلك للحاجة إليه ، فإنما يمنع من ذلك ما يريد التجارة فيه ، فإن اتهم استحلف ، فأما الذمي إذا أراد الدخول إليهم بأمان فإنه يمنع من أن يدخل فرساً معه أو برذوناً أو سلاحاً^(٢) ؛ لأن الظاهر من حاله أنه يدخل ذلك إليهم للبيع فيهم ، بخلاف المسلم فإن دينه هناك يمنع من ذلك ، وهاهنا دينه لا يمنعه من ذلك ، بل يحمله عليه ، إلا أن يكون معروفاً بعداوتهم مأموناً على ذلك ، فحاله حيثئذ كحال المسلم ولا يمنع من أن يدخل بتجارته على البغال والحمير والعجلة والسفن . لأن الظاهر أن هذا لا يحمله إليهم لتقويتهم به على المسلمين بل لحاجته ، وكما يحتاج إليه فيه الإدخال يحتاج إليه في الإخراج لما يأتي به من السلع . بخلاف السلاح والفرس ، فالظاهر هناك أنه يدخله للتجارة لا للحاجة ؛ لأنه يستغني في تحصيل حاجته عن ذلك ، ويستحلف أيضاً على ما يدخله إليهم من البغال والسفن والرقيق أنه لا يريد بهم البيع ، ولا يبيعهم حتى يخرجهم إلا من ضرورة ، لأن الواجب على المسلمين الأخذ بالاحتياط في هذا الباب على أقصى الوجوه الذي يقدر على . والحربي المستأمن في دارنا إذا أراد الرجوع إلى دار الحرب بشيء مما ذكرنا فإنه يمنع من ذلك^(٣) ؛ لأنه من أهل تلك الدار ، وإنما يأتيهم ليقيم فيهم فيكون

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

مما ذكرنا فإنه يمنع من ذلك ، إلا أن يكون مكارياً سفناً أو دواب من مسلم أو ذمي ، فحيثئذ حال المكارى في إدخال ذلك دار الحرب ، لمنفعة الحربي كحاله في إدخال ذلك لمنفعة نفسه ، والظاهر من حاله أنه قصد تحصيل الكراء لنفسه ، وأنه يرجع بما يدخل به فلهذا لا يمنع منه ، وإذا كان أهل الحرب إذا دخل عليهم التاجر بشيء من ذلك لم يدعوه يخرج به ، ولكنهم يعطونه ثمنه فإنه يمنع المسلم والذمي من إدخال الخيل والسلاح والرقيق إليهم ، ولا يمنع من إدخال البغال والحمير والثور والبعير إليهم ؛ لأن هذا مما لا بد له منه فقد لا يتقوى على المشي ولا يمكنه أن يحمل الأمتعة على عاتقه ، وحال تحقق الضرورة مستثنى من الحظر ولا تتحقق مثل هذه الضرورة في الخيل والسلاح ، ثم يمنع من إدخال دواب يحمل عليها أمتعة التجارة ، وكذلك لا يمنع من إدخال سفينة واحدة يركبها يكون فيها متاعه ، فإن أراد إدخال أخرى منع من ذلك ، ولا رخصة فيه شرعاً ، ولا يمكن من أن يدخل إليهم خادماً في هذه

محارباً للمسلمين كغيره ، فهو يتقوى بما يدخله من ذلك على قتال المسلمين ، فلهذا منع من جميع ذلك . إلا أن يكون مكارياً سفناً أو دواب من مسلم أو ذمي ، فحيثئذ حال المكارى في إدخال ذلك دار الحرب لمنفعة الحربي كحاله في إدخال ذلك لمنفعة نفسه ، والظاهر من حاله أنه قصد تحصيل الكراء لنفسه ، وأنه يرجع بما يدخل به فلهذا لا يمنع منه ، وإذا كان أهل الحرب إذا دخل عليهم التاجر بشيء من ذلك لم يدعوه يخرج به ، ولكنهم يعطونه ثمنه فإنه يمنع المسلم والذمي من إدخال الخيل والسلاح والرقيق إليهم ، ولا يمنع من إدخال البغال والحمير والثور والبعير إليهم ؛ لأن هذا مما لا بد له منه فقد لا يتقوى على المشي ولا يمكنه أن يحمل الأمتعة على عاتقه ، وحال تحقق الضرورة مستثنى من الحظر ولا تتحقق مثل هذه الضرورة في الخيل والسلاح^(١) ؛ لأن المقصود يحصل بدونه ، وإنما يتنفي به معنى التجميل والترفه أو زيادة الاحتياط . ثم يمنع من إدخال دواب يحمل عليها أمتعة التجارة ؛ لأن ذلك لا يتحقق فيه الضرورة أيضاً ، إنما تتحقق الضرورة في دابته التي يركبها خاصة ، لأنه يضيع إن لم يركب ، فأما أمتعة التجارة فهو يتمكن من أن يحمل منها على دابته مع نفسه ما لا حمل له ولا مؤنة ، والمقصود من الإذن له في الدخول إليهم ما يخرج ليعتفع المسلمون لا ما يدخله مما يستفاد به أهل الحرب . وكذلك لا يمنع من إدخال سفينة واحدة يركبها يكون فيها متاعه^(٢) ؛ لأن ذلك لا بد له منه . فإن أراد إدخال أخرى منع من ذلك^(٣) ؛ لأنه لا تتحقق الضرورة فيها ،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٣/٢) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٣/٢) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٣/٢) .

الحالة مسلماً كان أو كافراً، ولو دخل الحربي إلينا بأمان ومعه كراع أو سلاح ورقيق لم يمنع من أن يرجع بما جاء به ، لأننا أعطيناه الأمان على نفسه وما معه ، فكما لا يمنع من الرجوع إلى دار الحرب للوفاء بالأمان فكذلك لا يمنع من أن يرجع بما جاء به ، فإن آلة القتال لا تكون أقوى من المقاتل ، فإن باع ذلك كله بدراهم ثم اشترى بها كراعاً أو سلاحاً أو رقيقاً مثل ما كان له أو أفضل مما كان له أو اشترى مما كان له ، فإنه لا يترك ليدخل شيئاً من ذلك دار الحرب ولكنه يجبر على بيعه ، وما لو أدخل الدراهم دارنا واشترى بها هذه الأشياء سواء ، وكذلك لو اشترى شيئاً مما باعه بعينه أو استقال المشتري البيع فيه فأقاله قبل القبض أو بعده أو رده المشتري عليه بخيار رؤية أو بخيار شرط اشترطه المشتري لنفسه ، وإن كان الحربي يشترط الخيار لنفسه ثم نقض

وهذا كله استحسان ، وفي القياس: يمنع من جميع ذلك لما فيها من قوة أهل الحرب على قتال المسلمين . ولا رخصة فيه شرعاً ، ولا يمكن من أن يدخل إليهم خادماً في هذه الحالة مسلماً كان أو كافراً^(١)؛ لأن الضرورة لا تتحقق فيه ، وإنما يراد به معنى التجميل والتشرف ، ولأن المنع في حق من هو من أهل دار الإسلام أظهر من المنع في الفرس والسلاح . ولو دخل الحربي إلينا بأمان ومعه كراع أو سلاح ورقيق لم يمنع من أن يرجع بما جاء به ، لأننا أعطيناه الأمان على نفسه وما معه ، فكما لا يمنع من الرجوع إلى دار الحرب للوفاء بالأمان فكذلك لا يمنع من أن يرجع بما جاء به ، فإن آلة القتال لا تكون أقوى من المقاتل ، فإن باع ذلك كله بدراهم ثم اشترى بها كراعاً أو سلاحاً أو رقيقاً مثل ما كان له أو أفضل مما كان له أو اشترى مما كان له ، فإنه لا يترك ليدخل شيئاً من ذلك دار الحرب ولكنه يجبر على بيعه^(٢)؛ لأنه ما استحق بالأمان إدخال هذه العين مع نفسه دار الحرب وما كان له من الحق في العين الأول فقد سقط حين أخرجه من ملكه ، بيعاً بالدراهم فكان هذا . وما لو أدخل الدراهم دارنا واشترى بها هذه الأشياء سواء ، وكذلك لو اشترى شيئاً مما باعه بعينه أو استقال المشتري البيع فيه فأقاله قبل القبض أو بعده أو رده المشتري عليه بخيار رؤية أو بخيار [شرط]^(٣) اشترطه المشتري لنفسه^(٤)؛ لأن خروجه من ملك الحربي قد تم في هذا الموضع ، وصار ملكاً للمسلم وصار المسلم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

(٣) زيادة ليست في الأصل .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣) .

البيع بحكم خياره فله أن يعود به إلى داره ، ولو كان باعه بيعاً فاسداً ثم نقض البيع قبل القبض فكذلك الجواب ، وإن كان المشتري قبض ذلك فإن كان ذلك بيعاً يملك المشتري المبيع به قبل القبض حتى أنه لو اعتقه ينفذ عتقه فيه لم يترك الحربي ليرجع به دار الحرب ، وإن كان بيعاً لا يملك به بعد القبض كالبيع بالدم والميتة فله أن يعيده إلى دار الحرب لبقاء حقه فيه ببقاء ملكه ولو استبدل الحربي بسيفه فرساً فإن أدخله إلى دار الحرب فالأصل في هذا الجنس أنه متى استبدل بسلاحه سلاحاً من غير ذلك الجنس لم يمكن من أن يرجع إلى دار الحرب ، ولكن يجبر على بيعه ، سواء كان ما حصله ، لنفسه خيراً مما أخرجه من ملكه أو شراً منه ، فإن كان ما استبدل به من جنس

أحق بالتصرف فيه فيسقط حق الحربي في إعادته إلى دار الحرب ، والتحقق بما كان مملوكاً للمسلم من الأصل فباعه من الحربي . وإن كان الحربي يشترط الخيار لنفسه ثم نقض البيع بحكم خياره فله أن يعود به إلى داره ^(١) ؛ لأنه ما خرج عن ملكه بالبيع إذا شرط الخيار فيه لنفسه ، بل هو أحق بامساكه والتصرف فيه فيبقى باعتبار حق الإعادة الذي كان ثابتاً له قبل البيع . ولو كان باعه بيعاً فاسداً ثم نقض البيع قبل القبض فكذلك الجواب ؛ لأنه لم يخرج من ملكه لمجرد البيع الفاسد . وإن كان المشتري قبض ذلك فإن كان ذلك بيعاً يملك المشتري المبيع به قبل القبض حتى أنه لو اعتقه ينفذ عتقه فيه لم يترك الحربي ليرجع به دار الحرب ؛ لأن المسلم قد ملكه عليه وذلك مسقط لحقه في إعادته إلى داره . وإن كان بيعاً لا يملك به بعد القبض كالبيع بالدم والميتة فله أن يعيده إلى دار الحرب لبقاء حقه فيه ببقاء ملكه ، ولو استبدل الحربي بسيفه فرساً فإن أدخله إلى دار الحرب فالأصل في هذا الجنس أنه متى استبدل بسلاحه سلاحاً من غير ذلك الجنس لم يمكن من أن يرجع إلى دار الحرب ، ولكن يجبر على بيعه ، سواء كان ما حصله ، لنفسه خيراً مما أخرجه من ملكه أو شراً منه ^(٢) ؛ لأن هذا الجنس لم يثبت له فيه بعقد الأمان حق الإعادة إلى دار الحرب ، ويجبر على بيعه ، ولأنه قد يكون من الجنس الذي أخرجه مع نفسه في دارهم كثيراً ويعز فيهم الجنس الآخر ولا يوجد ، وهو يريد أن يحصل ذلك لهم ليتقوا به على قتال المسلمين . فإن كان ما استبدل به من جنس ما

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٣)

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٤) .

ما أدخله فإن كان مثل ما أدخله أو شركاً مما أدخله لم يمنع من أن يرجع به إلى داره ، وإن كان خيراً مما أدخله منع من ذلك ، وإن استبدل بها مثله ثم تقايلا البيع فله أن يعود بما رجع إليه إلى داره ، وإن استبدل به خيراً منه أو شركاً منه ثم تقايلا البيع فيه لم يكن له أن يخرج به إلى داره في الوجهين ، أما إذا كان استبدل خيراً منه فلأن الإقالة كالبيع المبتدأ في حق غير المتعاقدين ، فيجعل في حق الشرع كأنه اشترى هذا السلاح ابتداءً ، وإن كان ما استبدل به شركاً منه فهذه الإقالة في حق الشرع كالبيع المبتدأ ، وقد استبدل في هذه الإقالة بسلاحه الرديء سلاحاً جيداً ، فلا يمكن من إدخاله دار الحرب ، وحكم الاستبدال بالكراع مثل حكم الاستبدال بالأسلحة في مراعاة الجنس والاختلاف في جميع ما ذكرنا ، فأما إذا استبدل بحماره أتاناً أو بفرسه الذكر

أدخله فإن كان مثل ما أدخله أو شركاً مما أدخله لم يمنع من أن يرجع به إلى داره ، وإن كان خيراً مما أدخله منع من ذلك ^(١) ؛ لأنه استحق بالأمان إعادة هذا الجنس مع نفسه إلى داره ، وإنما يعتبر العين إذا كان مفيداً ، فأما إذا لم يكن مفيداً كان المعتبر فيه الجنس وفيما يتبقى من هذا الجنس عين ما جاء به أو مثله سواء وكذلك في الضرر على المسلمين فأما إذا كان خيراً منها فهو يريد بهذا زيادة الإضرار للمسلمين ، فهو ممنوع عن ذلك ، فلا بد من أن يثبت حق المنع باعتبار هذه الزيادة ، وهي لا تنفصل عن الأصل ، فثبت المنع في الكل ، بمنزلة الموهوب إذا ارداد زيادة متصلة فإنه لا يرجع الواهب في الأصل ، كما لا يرجع في الزيادة ، فإذا صار ممنوعاً من الرجوع به إلى دار الحرب كان مجبراً على بيعه . وإن استبدل بها مثله ثم تقايلا البيع فله أن يعود بما رجع إليه إلى داره ^(٢) ؛ لأن سلاحه بعينه ، ولأنه مثل الأول الذي أخرجه بالإقالة من ملكه . وإن استبدل به خيراً منه أو شركاً منه ثم تقايلا البيع فيه لم يكن له أن يخرج به إلى داره في الوجهين ^(٣) أما إذا كان استبدل خيراً منه فلأن الإقالة كالبيع المبتدأ في حق غير المتعاقدين ، فيجعل في حق الشرع كأنه اشترى هذا السلاح ابتداءً ، وهذا لأنه قد سقط حقه بالتصرف الأول ، وصار ممنوعاً من إدخال ما حصل له دار الحرب فلا يعود حقه بالإقالة . وإن كان ما استبدل به شركاً منه فهذه الإقالة في حق الشرع كالبيع المبتدأ ، وقد استبدل في هذه الإقالة بسلاحه الرديء سلاحاً جيداً ، فلا يمكن من إدخاله دار الحرب ، وحكم الاستبدال

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٤) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٤) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٤) .

فرساً أنثى منع من إدخاله دار الحرب، وإن كان دون ما أدخله في القيمة، وإن استبدل ببغله الذكر بغلة أنثى مثله أو دونه لم يمنع من إدخاله دار الحرب، وإن استبدل بمأذيانه فحلاً، منع من إدخاله دار الحرب، وإن استبدل بفرسه برذوناً أو بيرذونه فرساً منع من إدخاله دار الحرب، وإن استبدل بفرسه الأنثى فرساً أنثى دونها في الجري ولكنها أثبت منها وأرجى للنسل منع من أن يدخلها دارهم، فأما في الرقيق فسواء استبدلهم بجنس آخر، أو بجنس ما هو عنده مما هو مثل ما عنده، أو دونه أو أفضل منه، فإنه يمنع من إدخاله دار الحرب ويجبر على بيعه، ولو أن مستأمنين من الروم دخلا دارنا بأمان ومع

بالكرع مثل حكم الاستبدال بالأسلحة في مراعاة الجنس والاختلاف في جميع ما ذكرنا، فأما إذا استبدل بحماره أتاناً أو بفرسه الذكر فرساً أنثى منع من إدخاله دار الحرب، وإن كان دون ما أدخله في القيمة^(١)؛ لأن في هذا منفعة النسل، وليس في الذي أعطاه منفعة النسل، وربما يكون مقصوده من هذا الاستبدال تحصيل هذه المنفعة لهم فمنع منه كما يمنع عند اختلاف الجنس. وإن استبدل ببغله الذكر بغلة أنثى مثله أو دونه لم يمنع من إدخاله دار الحرب^(٢)؛ لأن هذا مما لا يلقح، وليس فيه معنى النسل أصلاً. وإن استبدل بمأذيانه فحلاً، منع من إدخاله دار الحرب^(٣)؛ لأن ما أخذه مما تلقح وذلك معدوم فيما أعطى. وإن استبدل بفرسه برذوناً أو بيرذونه فرساً منع من إدخاله دار الحرب^(٤)؛ لأن في كل واحد منهما نوع منفعة ليست في الآخر، فإن البرذون ألين عطفاً وأصبر على القتال، والفرس أقوى في حالة الطلب والهرب، والظاهر أنه ما قصد بهذا الاستبدال تحصيل هذه المنفعة التي لم تكن حاصلة لهم. وإن استبدل بفرسه الأنثى فرساً أنثى دونها في الجري ولكنها أثبت منها وأرجى للنسل منع من أن يدخلها دارهم^(٥)؛ لأن فيما أخذ نوع منفعة ليست فيما أعطى، فصار الحاصل أن بعد الاستبدال هو مجبر على بيع ما أخذه إلا أن يعلم أنه مثل ما أعطى في جميع وجوه الانتفاع أو دونه، فإن الاحتياط في هذا الباب واجب، وعمام الاحتياط فيما قلنا. فأما في الرقيق فسواء استبدلهم بجنس آخر، أو بجنس ما هو عنده مما هو مثل ما عنده، أو دونه أو أفضل منه، فإنه يمنع من إدخاله دار الحرب ويجبر على بيعه^(٦)؛ لأن ما أخذه من الرقيق فهو من أهل دارنا مسلماً كان أو ذمياً، والمستأمن ممنوع من استدامة الملك فيمن هو من أهل دارنا على كل حال،

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

أحدهما رقيق ومع الآخر سلاح ، فتبادلا الرقيق بالسلاح ، أو باع كل واحد منهما متاعه من صاحبه بدراهم لم يمنع كل واحد منهما من أن يدخل دار الحرب بما حصل لنفسه ، وإن اشترى أحدهما من صاحبه متاعه هو ومسلم أو معاهد لم يكن للحربي أن يدخل شيئاً من ذلك دار الحرب ، وإن لم تستقم القسمة بينهما حتى زاد أحدهما صاحبه دراهم فإن كان المسلم هو الذي أعطى الحربي دراهم لم يمنع من أن يدخل ما صار له من ذلك دار الحرب ، وإن كان الحربي هو الذي أعطى الدراهم منع من ذلك ، والكراع إذا كان مما

بخلاف ما سبق من الكراع والسلاح ، وكونه من أهل دارنا معنى يختص به بنو آدم دون الجمادات وسائر الحيوانات ، فلهذا بينا الجواب هناك على اعتبار زيادة المنفعة في المبيع . ولو أن مستأمنين من الروم دخلا دارنا بأمان ومع أحدهما رقيق ومع الآخر سلاح ، فتبادلا الرقيق بالسلاح ، أو باع كل واحد منهما متاعه من صاحبه بدراهم لم يمنع كل واحد منهما من أن يدخل دار الحرب بما حصل لنفسه^(١) ؛ لأن المشتري فيما حصل له بهذا التصرف قام مقام البائع ، وقد كان البائع ممكناً من إعادته إلى دار الحرب فبتمكن المشتري أيضاً منه . وإن اشترى أحدهما من صاحبه متاعه هو ومسلم أو معاهد لم يكن للحربي أن يدخل شيئاً من ذلك دار الحرب ؛ لأن شريكه فيه مسلم ولا يمكنه إدخال حصته دار الحرب ، حتى يدخل حصته المسلم ، وقد امتنع إدخال حصته المسلم من ذلك دار الحرب ، فمن ضرورته أن يمتنع الإدخال في حصته الحربي أيضاً ، فيجبر على بيع نصيبه من مسلم أو ذمي إلا أن يكون شيئاً من ذلك مما يقسم من سهام أو نشاط فحيثئذ يكون للحربي ، أن يطالب شريكه بالقسمة ، وبعد القسمة يدخل نصيبه دار الحرب ، إما لأن القسمة في هذا بمنزلة ما يخص الحربي هو الذي يملكه بالعقـ . فيدخل دار الحرب ، كما لو اشتراه وحده أو في هذه القسمة معنى المعاوضة ، فكان المسلم سلم له نصف ما يملك بمثله مما أخذه من نصيبه ، وقد بينا أن مثل هذا الاستبدال لا يمنعه من إدخال ما صار له دار الحرب . وإن لم تستقم القسمة بينهما حتى زاد أحدهما صاحبه دراهم فإن كان المسلم هو الذي أعطى الحربي دراهم لم يمنع من أن يدخل ما صار له من ذلك دار الحرب ؛ لأن الحربي يصير بائعاً بعض نصيبه من شريكه بالدراهم ، وذلك لا يمنعه من إدخال ما بقي في ملكه دار الحرب . وإن كان الحربي هو الذي أعطى الدراهم منع من ذلك ؛ لأنه صار مشترئاً بعض ما صار للمسلم بما أعطاه من الدراهم ، ولأن الحربي إذا أعطى الدراهم فقد أخذ من السلاح خيراً مما كان له في ملكه بالشراء فكان هذا بمنزلة استبداله مع المسلم سلاحه بسلاح هو خير منه وإذا كان أخذ الدراهم فقد أخذ بهذا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٤/٢) .

يقسم بمنزلة السهام والنشاب، ولو كان اشترى الحربي مع المسلم من الحربي رقيقاً ثم اقتسما فليس للحربي أن يدخل ما أصابه دار الحرب هاهنا في الوجوه كلها، قال: ولو أن حربياً من الروم دخل إلينا بكراع أو سلاح أو رقيق فأراد أن يدخل ذلك أرض الترك أو الديلم أو غيرهم من أعداء المسلمين لبيعه منهم منع من ذلك، وهذا لأنه بعقد الأمان استحقq التمكن من إعادة ذلك إلى داره إن شاء، ففي هذا الحكم الواحد هو يفارق المسلم والمعاهد، فأما في إدخال ذلك داراً أخرى فليس مما استحققه بعقد الأمان، فيكون هو في ذلك كالمسلم أو المعاهد، وكذلك لو أراد أن يدخل ذلك إلى دار حربهم مواعدين

الاستبدال سلاحاً هو شر من سلاحه، مع اتفاق الجنس، فلا يمنع من أن يدخل ذلك داره. والكراع إذا كان مما يقسم بمنزلة السهام والنشاب؛ لأنه يجري فيها قسمة الجزء. ولو كان اشترى الحربي مع المسلم من الحربي رقيقاً ثم اقتسما فليس للحربي أن يدخل ما أصابه دار الحرب هاهنا في الوجوه كلها، أما على قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - فلأن الرقيق لا يقسم قسمة واحدة، وعلى قولهما وإن كان يقسم قسمة واحدة فقبل القسمة صار كل واحد منهما مشتركاً بينهما نصفين، فصار كل واحد منهما ذمياً باعتبار ملك المسلم أو المعاهد في نصفه، وقد بينا أن الحربي لا يمكن من إدخال أحد ممن هو من أهل دارنا دار الحرب. قال: ولو أن حربياً من الروم دخل إلينا بكراع أو سلاح أو رقيق فأراد أن يدخل ذلك أرض الترك أو الديلم أو غيرهم من أعداء المسلمين لبيعه منهم منع من ذلك^(١)؛ لأنه فيما يدخل دارهم من ذلك بمنزلة مسلم أو ذمي يريد إدخال شيء من ذلك دارهم، وقد بينا أنه ممنوع من ذلك والحربي كذلك. وهذا لأنه بعقد الأمان استحقq التمكن من إعادة ذلك إلى داره إن شاء، ففي هذا الحكم الواحد هو يفارق المسلم والمعاهد، فأما في إدخال ذلك داراً أخرى فليس مما استحققه بعقد الأمان، فيكون هو في ذلك كالمسلم أو المعاهد؛ ولأنه إذا أدخل ذلك داراً أخرى فلأنما يريد أن يحدث لهم بذلك قوة على قتالنا، فيمنع منه، وينعدم هذا المعنى فيما إذا عاد به إلى داره. وكذلك لو أراد أن يدخل ذلك إلى دار حربهم مواعدين للمسلمين^(٢)؛ لأنهم في حكم المحاربين وإن تركوا القتال بسبب المودعة إلى مدة. ألا ترى أنه لو أراد مسلم إدخال شيء من ذلك إليهم منع. وإن أراد أن يدخل ذلك أرضاً أهلها ذمة للمسلمين لم

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

للمسلمين، وإن أراد أن يدخل ذلك أرضاً أهلها ذمة للمسلمين لم يمنع من ذلك، ولو كان أحد المستأمنين فينا من الروم والآخر من الترك، ومع أحدهما رقيق ومع الآخر كراع أو سلاح، فتبادلا أو اشترى كل واحد منهما متاع صاحبه بدراهم لم يترك واحد منهما ليخرج بما اشترى إلى داره، وإن كانا تبادلا كراعاً بكراع من صنعه مثله أو سلاحاً بسلاح من صنعة مثله فللكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره، فكذلك إن كان مع مستأمن، وإن كان أحدهما أفضل من الآخر فللذي أخذ أحسهما أن يدخل بالذي أخذ دار الحرب، وليس للذي أخذ أفضلهما ذلك ولكنه يجبر على بيعه بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بين المستأمن والمسلم، وكذلك في حكم الرد بخيار الرؤية وخيار الشرط، والعيب هذا بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بينه وبين مسلم في جميع ما

يمنع من ذلك^(١)؛ لأن تلك الأرض من دار الإسلام، والمستأمن في دارنا لا يمنع من أن يتجر في دار الإسلام، في أي نواحيها شاء. ولو كان أحد المستأمنين فينا من الروم والآخر من الترك، ومع أحدهما رقيق ومع الآخر كراع أو سلاح، فتبادلا أو اشترى كل واحد منهما متاع صاحبه بدراهم لم يترك واحد منهما ليخرج بما اشترى إلى داره^(٢)؛ لأن كل مشتر قام مقام بائعه فقد بينا أن كل واحد ممنوع من إدخال ذلك في الدار التي منها المشتري، بخلاف ما إذا كانا من أهل دار واحدة وهذا لأن قصد كل واحد منهما بهذا التصرف أن يقوي أهل داره علينا بما يدخله فيهم من سلاح هو خلاف جنس ما خرج به، وفي هذا المعنى لا فرق بين أن تكون مبادلة من أهل دار واحدة وهذا لأن قصد كل واحد منهما مع المسلم أو المستأمن غير أهل داره. وإن كانا تبادلا كراعاً بكراع من صنعه مثله أو سلاحاً بسلاح من صنعة مثله فللكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره^(٣)؛ لأن هذه المبادلة لو كانت بينه وبين مسلم لم يمنع من إدخال ما حصل له داره. فكذلك إن كان مع مستأمن، وإن كان أحدهما أفضل من الآخر فللذي أخذ أحسهما أن يدخل بالذي أخذ دار الحرب، وليس للذي أخذ أفضلهما ذلك ولكنه يجبر على بيعه بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بين المستأمن والمسلم، وكذلك في حكم الرد بخيار الرؤية وخيار الشرط، والعيب هذا بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بينه وبين مسلم في جميع ما

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٣٤).

ذكرنا بخلاف ما إذا تبادلا رقيقاً برقيق وهما سواء أو أحدهما أفضل من الآخر، فإن هناك لا تجعل المبادلة بينهما بمنزلة المبادلة بين المسلم والمستأمن والمعاهد، ولو كانا تبادلا عبداً بأمة لم يكن لكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره .

٥٦ . باب: من الفداء

قال : ولا بأس بأن يفادئ أسراء المسلمين بأسراء المشركين الذين في أيدي المسلمين من الرجال والنساء، فإن أسلم الأسراء قبل أن يفادئ بهم فإنه

ذكرنا بخلاف ما إذا تبادلا رقيقاً برقيق وهما سواء أو أحدهما أفضل من الآخر، فإن هناك لا تجعل المبادلة بينهما بمنزلة المبادلة بين المسلم والمستأمن والمعاهد^(١)؛ لأن هناك ما يخرج من ملك المسلم أو المعاهد كان من أهل دارنا وما يدخل في ملكه يصير من أهل دارنا، وهما ما يخرج من ملك أحدهما إلى ملك الآخر لم يكن من أهل دارنا، فقلنا: عند تحقق المساواة لا يمنع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما صار له وإن كان أحدهما أفضل من الآخر لم يمنع الذي أخذ أحدهما من أن يخرج به إلى داره، ومنع الذي أخذ أفضلهما من ذلك لأجل الزيادة المتمكنة فيما صار له. ولو كانا تبادلا عبداً بأمة لم يكن لكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره^(٢)؛ لأن اختلاف الذكورة والأنوثة في بني آدم، اختلاف جنس واحد ولهذا لو اشترى شخصاً على أنه عبد فإذا هي أمة كان البيع باطلاً، ولأن في كل نوع منهما نوع منفعة غير منفعة صاحبه، فالجارية تطلب للنسل والغلام يطلب للقتال، فلهذا منع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما حصل له بهذا التصرف والله تعالى أعلم .

١٥٦- باب: من الفداء

قال : ولا بأس بأن يفادئ أسراء المسلمين بأسراء 'مشركين' الذين في أيدي المسلمين من الرجال والنساء، وهذا قول أبي يوسف ومحمد، - رحمهما الله تعالى - وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - وعنه في رواية أخرى أنه قال : ولا تجوز مفاداة الأسير بالأسير، وجه ظاهر الرواية أن تخلص أسراء المسلمين

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٤ / ٢)

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢٣٤ / ٢)

لا يجوز المفاداة بهم بعد ذلك ، وكذلك الصبيان من المشركين إذا سبوا وكان معهم الآباء والأمهات ، فأما إذا سبي الصبي وحده وأخرج إلى دار الإسلام فإنه لا يجوز المفاداة به بعد ذلك ، وكذلك إن قسمت الغنيمة في دار الحرب فوقع في سهم رجل أو بيعت الغنائم فقد صار الصبي محكوماً له بالإسلام تبعاً لمن تعين ملكه فيه بالقسمة أو الشراء في دار الحرب حتى إذا مات يصلح عليه ، وفي هذا بيان أنه إذا كان بالغاً تجوز المفاداة به بعد القسمة والبيع ، وفي

من أيدي المشركين واجب ، ولا يتوصل إلى ذلك إلا بطريق المفاداة وليس في هذا أكبر من ترك القتل لأسراء المشركين وذلك جائز لمنفعة المسلمين . ألا ترى أن للإمام أن يسترقهم ، والمنفعة في تخلص أسارى المسلمين من أيديهم أظهر ، وأيد ما قلنا حديث عمران بن الحصين - رضي الله عنهما - ، أن النبي ﷺ فادئ رجلين من المسلمين برجل من المشركين من بني عكيل . ووجه الرواية الأخرى عن أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، قوله تعالى : ﴿ فَاَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ ﴾ [التوبة : ٥] ، وفي المفاداة ترك القتل الذي هو فرض ، ولا يجوز ترك الفرض مع التمكن من إقامته بحال . توضيحه : أن الأسراء صاروا مقهورين في أيدينا ، فكانوا من أهل دارنا ، فتكون المفاداة لهم بمنزلة المفاداة لأهل الذمة ، وذلك لا يجوز إذا لم يرض به أهل الذمة ، وليس في الامتناع من هذه المفاداة أكثر من الخوف على أسراء المسلمين ولأجله لا يجوز ترك قتل المشركين ، ولا يجوز إعادتهم ليصيروا حرباً لنا . ألا ترى : أنه يفرض الجهاد على المسلمين ليتوصلوا به إلى قتل المشركين وإن كان فيه معنى الخوف على نفوس المسلمين وأموالهم . فإن أسلم الأسراء قبل أن يفادئ بهم فإنه لا يجوز المفاداة بهم بعد ذلك ^(١) ؛ لأنهم صاروا كغيرهم من أهل الإسلام ، فلا يجوز تعريضهم للفتنة بطريق المفاداة . وكذلك الصبيان من المشركين إذا سبوا وكان معهم الآباء والأمهات ^(٢) ؛ لأنهم تبع للأبوي فلا يصيرون مسلمين وإن حصلوا في دارنا . فأما إذا سبي الصبي وحده وأخرج إلى دار الإسلام فإنه لا يجوز المفاداة به بعد ذلك ^(٣) ؛ لأنه صار محكوماً له بالإسلام تبعاً لداره . وكذلك إن قسمت الغنيمة في دار الحرب فوقع في سهم رجل أو بيعت الغنائم فقد صار الصبي محكوماً له بالإسلام تبعاً لمن تعين ملكه فيه بالقسمة أو الشراء في دار الحرب حتى إذا مات يصلح عليه ، وفي هذا بيان أنه إذا كان بالغاً تجوز المفاداة به بعد القسمة والبيع ^(٤) ، وهو قول محمد - رحمه الله تعالى - ، وأما عند أبي

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧) .

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧) .

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٦ ، ٢٠٧) .

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧) .

المفاداة بالمال ترك هذه الفريضة للطمع في عرض الدنيا ، وذلك لا يحل قال الله تعالى : ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض ﴾ الآية ، نزلت يوم بدر حين رغب رسول الله ﷺ في رأي أبي بكر - رضي الله تعالى عنه - حين أشار عليه بالمفاداة بالمال ، وقد كان أبو بكر - رضي الله تعالى عنه - يتأسف على ذلك على ما روي أنه أسر في عهده أسير من الروم فطلبوا المفاداة به فقال : اقتلوه ، فلقطل رجل من المشركين أحب إليّ من كذا وكذا ، وفي رواية : لا تفادوا به وإن أعطيتكم به مدين من ذهب ، ولأننا أمرنا بالجهاد لإعزاز الدين ، وفي مفاداة الأسير بالمال إظهار منّا للمشركين أننا نقاتلهم لتحصيل المال ، فأما قوله تعالى : ﴿ فإما منّا بعد وإما فداء ﴾ ، فقد بينا أن ذلك قد انتسخ بقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ ، وقوله تعالى :

يوسف - رحمه الله تعالى - لا يجوز ذلك ، لأن حكم صيرورته من أهل دارنا قد استقر بالقسمة والبيع حين تعين الملك فيه للمسلم ، فكان بمنزلة الذمي في هذه الحالة لا يجوز المفاداة به ، ومحمد - رحمه الله تعالى - يقول : المعنى الذي لأجله جورنا المفاداة به قبل القسمة والبيع موجود بعدهما ، وهو وجوب تخليص المسلمين من أيدي المشركين ، ثم بالقسمة والبيع يتعين معنى المالية فيهم ، وذلك علامة النقصان لا الزيادة . ألا ترى : أن مفاداة أسراء المسلمين بالمال جائز ، فتعين صفة المالية في هؤلاء بالقسمة والبيع ، ولا يمتنع جواز المفاداة . والأصل فيه حديث عمران بن الحصين ، - رضي الله عنهما - أن النبي ﷺ افتدى يوم المريسيع سبي بني المصطلق بعدما جرت فيهم السهمان ، فأما مفاداة الأسراء من المشركين بالمال فإنه لا يجوز في قول علمائنا ، - رحمهم الله تعالى - ، لأن قتل المشركين إلى أن يسلموا بعد التمكن منه فرض لقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ [التوبة : ٥] . وفي المفاداة بالمال ترك هذه الفريضة للطمع في عرض الدنيا ، وذلك لا يحل ^(١) قال الله تعالى : ﴿ ما كان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الأرض ﴾ [الأنفال : ٦٧] نزلت يوم بدر حين رغب رسول الله ﷺ في رأي أبي بكر - رضي الله تعالى عنه - حين أشار عليه بالمفاداة بالمال ، وقد كان أبو بكر - رضي الله تعالى عنه - يتأسف على ذلك على ما روي أنه أسر في عهده أسير من الروم فطلبوا المفاداة به فقال : اقتلوه ، فلقطل رجل من المشركين أحب إليّ من كذا وكذا ، وفي رواية : لا تفادوا به وإن أعطيتكم به مدين من ذهب ، ولأننا أمرنا بالجهاد لإعزاز الدين ، وفي مفاداة الأسير بالمال إظهار منّا للمشركين أننا نقاتلهم لتحصيل المال ، فأما قوله تعالى : ﴿ فإما منّا بعد وإما فداء ﴾ [محمد : ٤] ، فقد بينا أن ذلك قد انتسخ بقوله تعالى : ﴿ فاقتلوا

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢٠٦ / ٢) .

﴿لولا كتاب من الله سبق﴾، تفسيرها لولا أنني كنت أحللت لكم الغنائم
 ﴿لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم﴾، بدليل قوله تعالى: ﴿فكلوا مما غنمتم
 حلالاً طيباً﴾، ولئن كان المراد تجويز المفاداة. فقد انتسخ ذلك بنزول قوله
 تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾، لأن سورة براءة من آخر ما نزلت، وهو تأويل
 ما فعله رسول الله ﷺ من المفاداة يوم بدر في النفوس بالنفوس، عند أبي
 حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، على ما رواه الأعرج أن سعد بن النعمان
 خرج معتمراً من البقيع بعد وقعة بدر، ومعه زوجته - شيخان كبيران - ، وهو
 لا يخشى الذي كان ، فحبسه أبو سفيان بمكة وقال: لا أرسله حتى يرسل
 محمد ﷺ ابني عمرو بن أبي سفيان، وكان أسر يوم بدر، فمضى الخزرج
 إلى رسول الله ﷺ وكلموه في ذلك فأرسله، ففدوا به سعد بن النعمان،
 وكذلك فدئ الأسارى يومئذ بالمال، على ما روي أن الفداء يومئذ كان أربعة
 آلاف إلى ثلاثة آلاف إلى ألفين بألف على قوم لا مال لهم من عليهم رسول
 الله ﷺ، وقالت عائشة - رضي الله تعالى عنها - : لما قدمت قريش في
 فداء أسرائها بعثت زينب ابنة رسول الله ﷺ، بفداء زوجها أبي العاص،
 فكان فيما بعثت به قلادة كانت خديجة - رضي الله عنها - ، أدخلتها بها

المشركين ﴿[التوبة : ٥] ، وقوله تعالى: ﴿لولا كتاب من الله سبق﴾ [الأنفال : ٦٨]
 تفسيرها لولا أنني كنت أحللت لكم الغنائم ﴿لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم﴾ ، بدليل
 قوله تعالى: ﴿فكلوا مما غنمتم حلالاً طيباً﴾ [الأنفال : ٦٩] ، ولئن كان المراد تجويز
 المفاداة. فقد انتسخ ذلك بنزول قوله تعالى: ﴿فاقتلوا المشركين﴾ ، لأن سورة براءة من
 آخر ما نزلت ، وهو تأويل ما فعله رسول الله ﷺ ، من المفاداة يوم بدر في النفوس
 بالنفوس ، عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ، على ما رواه الأعرج أن سعد بن
 النعمان خرج معتمراً من البقيع بعد وقعة بدر ، ومعه زوجته - شيخان كبيران - ، وهو لا
 يخشى الذي كان ، فحبسه أبو سفيان بمكة وقال : لا أرسله حتى يرسل محمد ﷺ ابني
 عمرو بن أبي سفيان ، وكان أسر يوم بدر ، فمضى الخزرج إلى رسول الله ﷺ وكلموه في
 ذلك فأرسله ، ففدوا به سعد بن النعمان ، وكذلك فدئ الأسارى يومئذ بالمال ، على ما
 روي أن الفداء يومئذ كان أربعة آلاف إلى ثلاثة آلاف إلى ألفين بألف على قوم لا مال
 لهم من عليهم رسول الله ﷺ ، وقالت عائشة - رضي الله تعالى عنها - : لما قدمت قريش
 في فداء أسرائها بعثت زينب ابنة رسول الله ﷺ ، بفداء زوجها أبي العاص ، فكان فيما
 بعثت به قلادة كانت خديجة - رضي الله عنها - ، أدخلتها بها على زوجها ، فلما رأى

على زوجها، فلما رأى رسول الله ﷺ القلادة عرفها ورق لها ثم قال: « إن رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها وتردوا إليها متاعها فعلتم»، ففعلوا ذلك . وصح أن العباس - رضي الله تعالى عنه - فدئ نفسه يومئذ بمال ، وفيه نزل قوله تعالى: ﴿ يا أيها النبي قل لمن في أيديكم من الأسرى ﴾ ، وأشار محمد - رحمه الله - إلى تأويل آخر فقال: قد كانوا يومئذ محتاجين إلى المال حاجة عظيمة، لأجل الاستعداد للقتال، وعند الضرورة لا بأس بالمفاداة بالمال، وعليه يحمل أيضاً ما يروى أن رسول الله ﷺ لما سبى الذراري والنساء من بني قريظة بعث بنصف السبي مع سعد بن زيد إلى نجد ، فباعهم من المشركين بالسلاح والحيوان، وبالنصف الباقي مع سعد بن عباداة إلى الشام ليشترى بهم السلاح والكراع ، وإنما فعل ذلك لحاجتهم كانت إلى السلاح يومئذ وظاهر المذهب عندنا بأن المفاداة بالمال لا يجوز اليوم بحال، وأن ما يروى في هذا الباب حكمه قد انتسخ، وذكر تأويل المفاداة في سبي بني المصطلق فقال: إنما فعل ذلك لأنه ﷺ ظهر على دارهم فافتدئ بهم لئلا يجري عليهم الرق . قال: ألا ترى، أنه ﷺ تزوج جويرية بعدما افتديت، لأن

رسول الله ﷺ القلادة عرفها ورق لها ثم قال: « إن رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها وتردوا إليها متاعها فعلتم»، ففعلوا ذلك . وصح أن العباس - رضي الله تعالى عنه - فدئ نفسه يومئذ بمال ، وفيه نزل قوله تعالى: ﴿ يا أيها النبي قل لمن في أيديكم من الأسرى ﴾ [الأنفال: ٧٠]، وأشار محمد - رحمه الله - إلى تأويل آخر فقال: قد كانوا يومئذ محتاجين إلى المال حاجة عظيمة، لأجل الاستعداد للقتال، وعند الضرورة لا بأس بالمفاداة بالمال، وعليه يحمل أيضاً ما يروى أن رسول الله ﷺ لما سبى الذراري والنساء من بني قريظة بعث بنصف السبي مع سعد بن زيد إلى نجد ، فباعهم من المشركين بالسلاح والحيوان، وبالنصف الباقي مع سعد بن عباداة إلى الشام ليشترى بهم السلاح والكراع ، وإنما فعل ذلك لحاجتهم كانت إلى السلاح يومئذ وظاهر المذهب^(١) عندنا بأن المفاداة بالمال لا يجوز اليوم بحال، وأن ما يروى في هذا الباب حكمه قد انتسخ، وذكر تأويل المفاداة في سبي بني المصطلق فقال: إنما فعل ذلك لأنه ﷺ ظهر على دارهم فافتدئ بهم لئلا يجري عليهم الرق . قال: ألا ترى، أنه ﷺ تزوج جويرية بعدما افتديت، لأن

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٦).

القوم أسلموا، ولولا ذلك ما تزوجها رسول الله ﷺ وإنما المكروه عندنا مفاداة المشركين بالمال، ليردوا إلى دار الحرب، فيكونوا عوناً على المسلمين، وذكر عن قبيصة بن ذؤيب قال: ليس يفدئ العبد والذمي من بيت المال، وبه نأخذ، فإن العبد كان مملوكاً لمولاه، وقد صار بالإحراز ملكاً لهم، فإنما مولاه هو الذي يفديه بماله ليعيده إلى ملكه، إلا أن يكون لمولاه مال فحينئذ ينبغي للإمام أن يفديه بمال بيت المال، ثم لا سبيل لمولاه عليه بل يكون من عبيد بيت المال إلا أن يعطي مولاه ذلك الفداء، وهو بمنزلة ما لو اشتراه مسلم منهم وأخرجه، فأما الذمي فلا نصيب له في بيت المال ليفدئ منه، وإنما مال بيت المال معد لنوائب المسلمين، فإنما يفدئ أسراء المسلمين بمال بيت المال، فإن طلبوا في مفاداة الأسير بالأسير أن نعطيهم بعض الصبيان الذين أسرناهم خاصة دون من أسرناهم معهم من الآباء والأمهات فلا بأس بذلك، وإن كان في ذلك تفريق بينه وبين والديه، واستدل عليه بحديث سلمة بن الأكوع قال: غزونا مع أبي بكر - رضي الله تعالى عنه - هوازن فنقلني جارية، فلما قدمت على رسول الله ﷺ، قال: «هبها لي».

القوم أسلموا، ولولا ذلك من تزوجها رسول الله ﷺ وإنما المكروه عندنا مفاداة المشركين بالمال، ليردوا إلى دار الحرب، فيكونوا عوناً على المسلمين، وذكر عن قبيصة بن ذؤيب قال: ليس يفدئ العبد والذمي من بيت المال، وبه نأخذ، فإن العبد كان مملوكاً لمولاه، وقد صار بالإحراز ملكاً لهم، فإنما مولاه هو الذي يفديه بماله ليعيده إلى ملكه، إلا أن يكون لمولاه مال فحينئذ ينبغي للإمام أن يفديه بمال بيت المال، ثم لا سبيل لمولاه عليه بل يكون من عبيد بيت المال إلا أن يعطي مولاه ذلك الفداء، وهو بمنزلة ما لو اشتراه مسلم منهم وأخرجه، فأما الذمي فلا نصيب له في بيت المال ليفدئ منه، وإنما مال بيت المال معد لنوائب المسلمين، فإنما يفدئ أسراء المسلمين بمال بيت المال، فإن طلبوا في مفاداة الأسير بالأسير أن نعطيهم بعض الصبيان الذين أسرناهم خاصة دون من أسرناهم معهم من الآباء والأمهات فلا بأس بذلك، وإن كان في ذلك تفريق بينه وبين والديه، لأن هذا التفريق بحق وحرمة المسلم الذي وجب تخليصه من المشركين أعظم من حرمة الصبي، فلماذا جوزنا المفاداة به، وإن كان بعد القسمة كما هو مذهب محمد - رحمه الله تعالى - . واستدل عليه بحديث سلمة بن الأكوع قال: غزونا مع أبي بكر - رضي الله تعالى عنه - هوازن فنقلني جارية، فلما قدمت على رسول الله ﷺ، قال: «هبها لي».

فوهبتها له ، ففادئ بها أسارى من المسلمين كانوا بمكة ، والملك في النفل قد تعين للمنفل له ، ثم جوز المفاداة به . قال : وإذا جاء رسول ملكهم يطلب المفاداة بالأسارى ، والمسلمون بعد في دار الحرب ، قد جعلوا الأسارى في مكان حصين وأخذوا على المسلمين عهداً بأن يؤمنوهم على ما يأتون به من الأسارى حتى يفرغوا من أمر الفداء ، وإن لم يتفق رجعوا بمن معهم من أسارى المسلمين فإنه ينبغي للمسلمين أن يفوا لهم بعهدهم ، وأن يفادوهم كما شرطوا لهم مالا أو غير ذلك من أسارى المسلمين إلا أنه إن لم يتفق بينهم التراضي على المفاداة وأرادوا الانصراف بأسراء المسلمين ، وللمسلمين عليهم قوة ، فإنه لا يسعهم أن يدعوهم حتى يردوا الأسراء إلى بلادهم ، لأن حبس أسراء المسلمين ظلم منهم ، ولا يحل إعطاء العهد على التقرير على الظلم فيحق عليهم ترك الوفاء بهذا الشرط ونزع الأسراء من أيديهم من غير أن يتعرضوا لهم بشيء سوي ذلك ، فإن قيل : أليس أن رسول الله ﷺ قد شرط لأهل مكة يوم الحديبية أن يرد عليهم من جاء منهم مسلماً ووفى بذلك الشرط؟ فإنه رد أبا جندل بن سهيل بن عمرو على أبيه سهيل بن عمرو ، ورد أبا نصير على من جاء في طلبه حتى فعل ما فعل ، قلنا : نعم ، ولكن هذا حكم قد انتسخ بالكتاب ، قال الله تعالى : ﴿ فلا ترجعوهن إلى الكفار ﴾

فوهبتها له ، ففادئ بها أسارى من المسلمين كانوا بمكة ، والملك في النفل قد تعين للمنفل له ، ثم جوز المفاداة به . قال : وإذا جاء رسول ملكهم يطلب المفاداة بالأسارى ، والمسلمون بعد في دار الحرب ، قد جعلوا الأسارى في مكان حصين وأخذوا على المسلمين عهداً بأن يؤمنوهم على ما يأتون به من الأسارى حتى يفرغوا من أمر الفداء ، وإن لم يتفق رجعوا بمن معهم من أسارى المسلمين فإنه ينبغي للمسلمين أن يفوا لهم بعهدهم ، وأن يفادوهم كما شرطوا لهم مالا أو غير ذلك من أسارى المسلمين إلا أنه إن لم يتفق بينهم التراضي على المفاداة وأرادوا الانصراف بأسراء المسلمين ، وللمسلمين عليهم قوة ، فإنه لا يسعهم أن يدعوهم حتى يردوا الأسراء إلى بلادهم ، لأن حبس أسراء المسلمين ظلم منهم ، ولا يحل إعطاء العهد على التقرير على الظلم فيحق عليهم ترك الوفاء بهذا الشرط ونزع الأسراء من أيديهم من غير أن يتعرضوا لهم بشيء سوي ذلك ، فإن قيل : أليس أن رسول الله ﷺ قد شرط لأهل مكة يوم الحديبية أن يرد عليهم من جاء منهم مسلماً ووفى بذلك الشرط ، فإنه رد أبا جندل بن سهيل بن عمرو على أبيه سهيل بن عمرو ، ورد أبا نصير على من جاء في طلبه حتى فعل ما فعل ، قلنا : نعم ، ولكن هذا حكم قد انتسخ بالكتاب ، قال الله تعالى : ﴿ فلا

وكان ذلك لرسول الله ﷺ يومئذ خاصة ، وقد علم وجه المصلحة فيه بطريق الوحي ، فقال : لا يسألوني اليوم شيئاً إلا أعطيتهم إياه ، فأما اليوم فلا ينبغي أن نرد على المشركين مسلماً أو أن نترك أخذ المسلم من أيديهم إذا قدر المسلمون على ذلك بحال ، فإن أرادوا أخذهم فعرض لهم المشركون في ذلك ، فلينبذوا إليهم ثم ليقاتلوهم أشد القتال ، دون أسراء المسلمين حتى يستقذوهم ، وإن كانوا شرطوا علينا أن نأتيهم بعدة من العلوج قد سموهم فلم نأتيهم بهم أو أتيناهم ثم كان ترك المفاداة من قبلنا أو قبلهم فالجواب سواء ، ألا يكون بالمسلمين عليهم قوة فحيثئذ يكونون في سعة من ترك قتالهم ، وإن لم يعلم أن أسراء المسلمين معهم بأن لم يعاينهم ولم يقرأوا بذلك ، إلا أنا نظن بذلك ظناً ، فليس ينبغي أن ينتقض العهد الذي بيننا وبينهم لأنه إنما حل ذلك لاسترداد الأسراء منهم ، وإذا لم يكن ذلك معلوماً فبنتقض العهد لا يحصل هذا المقصود ، وإن استأمن إلينا ممالئهم ، ونحن في المفاداة لم ينتقض العهد أيضاً ويرد عليهم ممالئهم ، فإن أسلم الممالك لم نردهم عليهم بعد الإسلام ، ولكننا نبيعهم أثمانهم ، بمنزلة المستأمن في دار الإسلام يسلم

ترجعوهن إلى الكفار ﴿ [المتحنة : ١٠] ، وكان ذلك لرسول الله ﷺ يومئذ خاصة ، وقد علم وجه المصلحة فيه بطريق الوحي ، فقال : لا يسألوني اليوم شيئاً إلا أعطيتهم إياه ، فأما اليوم فلا ينبغي أن نرد على المشركين مسلماً أو أن نترك أخذ المسلم من أيديهم إذا قدر المسلمون على ذلك بحال ، فإن أرادوا أخذهم فعرض لهم المشركون في ذلك ، فلينبذوا إليهم ثم ليقاتلوهم أشد القتال ، دون أسراء المسلمين حتى يستقذوهم ، وإن كانوا شرطوا علينا أن نأتيهم بعدة من العلوج قد سموهم فلم نأتيهم بهم أو أتيناهم ثم كان ترك المفاداة من قبلنا أو قبلهم فالجواب سواء ، ألا يكون بالمسلمين عليهم قوة فحيثئذ يكونون في سعة من ترك قتالهم ، لأن عليهم حفظ قوة أنفسهم أولاً ثم العدو والغلبة إن تمكنوا منه . وإن لم يعلم أن أسراء المسلمين معهم بأن لم يعاينهم ولم يقرأوا بذلك ، إلا أنا نظن بذلك ظناً ، فليس ينبغي أن ينتقض العهد الذي بيننا وبينهم لأنه إنما حل ذلك لاسترداد الأسراء منهم ، وإذا لم يكن ذلك معلوماً فبنتقض العهد لا يحصل هذا المقصود ، وإن استأمن إلينا ممالئهم ، ونحن في المفاداة لم ينتقض العهد أيضاً ويرد عليهم ممالئهم ، لأننا آمانهم على ما جاءوا به من الأموال ، فلا ينبغي لنا أن نتعرض بشيء من أموالهم . فإن أسلم الممالك لم نردهم عليهم بعد الإسلام ، ولكننا نبيعهم أثمانهم ،

عبده ولكن يرد عليهم ما جاء المماليك به من أسلحتهم ودوابهم ، فإن قال المماليك : نكون ذمة لكم ، لم يلتفت إلى ذلك ، ونردهم عليهم مع دوابهم وأسلحتهم ، وإن كان الذين أتونا بعض أحرارهم أخذوا منهم الكراع والسلاح والمال ثم دخلوا إلينا بأمان لم نتعرض لهم في شيء مما جاءوا به ، وهو نظير ما لو كان بيننا وبين قوم من أهل الحرب موادة ، فأخذ بعضهم مال بعض ثم جاء به إلى دارنا مسلماً أو ذمياً أو مستأماً ، ولو أن أسراء من المسلمين الذين جاءوا بهم للمفاداة هربوا إلينا قبل أن يقع الفداء فقالوا : ردوهم إلينا للعهد لم نردهم ، ثم ليس علينا أن نفي لهم بالفداء ، ولو أن الأسراء هربوا منهم إلى بلاد المسلمين ولم يأتونا بعدما وقع الصلح أو قبل

بمنزلة المستأمن في دار الإسلام يسلم عبده ولكن يرد عليهم ما جاء المماليك به من أسلحتهم ودوابهم ، فإن قال المماليك : نكون ذمة لكم ، لم يلتفت إلى ذلك ، ونردهم عليهم مع دوابهم وأسلحتهم ؛ لأنهم ممالك من لهم أمان منا ، وهم تبع للمالك فلا يصح منه قبول الذمة ولا يصير به من أهل دارنا . وإن كان الذين أتونا بعض أحرارهم أخذوا منهم الكراع والسلاح والمال ثم دخلوا إلينا بأمان لم نتعرض لهم في شيء مما جاءوا به ؛ لأن الأمان كان بيننا وبينهم ، ولم يكن فيما بينهم أمان لبعضهم من بعض فما أخذوا به من المال قد صار ملكاً لهم ، ولا ينبغي أن نتعرض لهم في شيء من ذلك سواء أسلموا أو صاروا ذمة أو دخلوا إلينا بأمان . وهو نظير ما لو كان بيننا وبين قوم من أهل الحرب موادة ، فأخذ بعضهم مال بعض ثم جاء به إلى دارنا مسلماً أو ذمياً أو مستأماً ، لم نتعرض لهم بأخذ شيء من ذلك من أيديهم . ولو أن أسراء من المسلمين الذين جاءوا بهم للمفاداة هربوا إلينا قبل أن يقع الفداء فقالوا : ردوهم إلينا للعهد لم نردهم ؛ لأننا ما أعطيناهم العهد على حبس أسراء المسلمين فإن ذلك ظلم منهم ، وإنما أعطيناهم العهد على نفوسهم وأموالهم ، وما كانوا يملكون الأسراء . ثم ليس علينا أن نفي لهم بالفداء ؛ لأننا إنما شرطنا لهم رد أسرائهم بالمفاداة ، وقد وقع الاستغناء عن ذلك وإن تم التراضي على المفاداة بعلوج بأعيانهم ثم هرب أسراء المسلمين منهم بعد ذلك فالأفضل أن يوفى لهم بما صالحوهم عليه ليطمئنون إلى المسلمين في مثله بعد اليوم ولا ينسبوه للغدر ، وإن لم يفعلوا فلا شيء عليهم ، لأن تمام المفاداة بالأخذ والإعطاء فإذا وقع الاستغناء عن ذلك قبل تمام المفاداة لم يكن علينا رد شيء عليهم ، بسبب تلك المراوضة من علوج المشركين والأموال . ولو أن الأسراء هربوا منهم إلى بلاد المسلمين ولم يأتونا بعدما وقع الصلح أو قبل ذلك لم يكن عليه أن يعطيهم شيئاً ، بخلاف ما إذا

ذلك لم يكن عليه أن يعطيهم شيئاً، بخلاف ما إذا كانوا هربوا إلينا فالأفضل هناك أن نعطيهم ما شرطناهم، وإذا هربوا إلينا ولا منعة لهم فتحن المانعون للأسراء منهم، وإن أرادوا رد الأسراء فقاتلهم الأسراء واستغاثوا بالمسلمين فليس يحل للمسلمين أن يخذلوهم، وكذلك لا بأس للأسراء أن يقاتلوهم حتى ينقلبوا منهم إن أمنوهم أو لم يؤمنوهم، ولو كان الذين في أيديهم عبيداً وإماء من المسلمين إلا أنهم كانوا أحرزوهم في دارهم فإننا نفى بالمفاداة التي شرطنا فإن لم يتفق ذلك نأخذهم منهم بالقهر، فإن قاتلهم العبيد فأراد المشركون قتلهم قاتلناهم مع العبيد حتى نستنقذهم، إلا أن المشركين إن كانوا في مأمنهم فقد تم نبذ الأمان بيننا وبينهم، ثم أخذنا منهم العبيد بعد ذلك، فلا نعطيهم شيئاً بمقابلتهم، وإن كانوا في غير مأمنهم بعناهم وأعطيناهم أثمانهم،

كانوا هربوا إلينا فالأفضل هناك أن نعطيهم ما شرطناهم؛ لأنهم إذا خرجوا إلينا فتحن منعناهم، فمن هذا الوجه يشبه هذا ما لو كانوا هم الذين أعطوهم إلينا، فأما إذا خرجوا إلينا من جانب آخر إلى دار الإسلام فهم ليسوا في أيدينا فلا يلزمنا أن نفى لهم بالفداء الذي شرطنا إذا كانوا لا يرون علينا به شيئاً حقيقة أو حكماً، بمنزلة ما لو مات الأسراء في أيديهم فكذلك إن هرب الأسراء أو كانوا أهل منعة فامتنعوا بأنفسهم. لانا لا نمنعهم الآن منهم لنفى لهم بما شرطنا. وإذا هربوا إلينا ولا منعة لهم فتحن المانعون للأسراء منهم، ألا ترى: أنهم لو لا مكاننا أخذوا، فلهذا ينبغي لنا أن نفى بما شرطنا لهم. وإن أرادوا رد الأسراء فقاتلهم الأسراء واستغاثوا بالمسلمين فليس يحل للمسلمين أن يخذلوهم، لما بينا أن حبسهم للأسراء ظلم وما أعطيناهم العهد على الظلم، فلا يحل للمسلمين أن يذروا المشركين يقتلون إخوانهم، ولا يمنعوهم من ذلك إذا كانوا يقرون على المنع. وكذلك لا بأس للأسراء أن يقاتلوهم حتى ينقلبوا منهم إن أمنوهم أو لم يؤمنوهم؛ لأنهم ظالمون في حبسهم. ولو كان الذين في أيديهم عبيداً وإماء من المسلمين إلا أنهم كانوا أحرزوهم في دارهم فإننا نفى بالمفاداة التي شرطنا فإن لم يتفق ذلك نأخذهم منهم بالقهر؛ لأنهم مسلمون فلا يحل تركهم في دار المشركين ولكننا نبيعهم ونعطيهم أثمانهم. لأنهم مملوكهم لو أسلموا كأموالهم، وقد أعطيناهم الأمان على أموالهم. فإن قاتلهم العبيد فأراد المشركون قتلهم قاتلناهم مع العبيد حتى نستنقذهم؛ لأنهم إخواننا في الدين فيجب استنقاذهم من قهر المشركين. إلا أن المشركين إن كانوا في مأمنهم فقد تم نبذ الأمان بيننا وبينهم، ثم أخذنا منهم العبيد بعد ذلك، فلا نعطيهم شيئاً بمقابلتهم، وإن كانوا في غير مأمنهم بعناهم وأعطيناهم أثمانهم، لأن حكم

لأن حكم الأمان بيننا وبينهم باق ما لم يصلوا إلى مأمَنهم ، ومن لا يملك أهل الحرب من مدبر أو أم ولد أو مكاتب أو ذمي فهو بمنزلة الحر المسلم في جميع ما ذكرنا من الفصول ، ولو كان أسيراً في بعض حصونهم إذا أراد أن يشد على بعضهم فيقتله فإن كان يطمع في قتله أو في نكاية فيهم فلا بأس بأن يفعل ذلك ، وإن كان لا يطمع في ذلك فلا ينبغي له أن يفعله ، وقد بينا هذا الحكم في حق من هو في الصف يقاتل ، وأنه قد فعل ذلك غير واحد من الصحابة ، منهم المنذر بن عمرو يوم بئر معونة ومنهم حمي الدبر عاصم بن ثابت يوم الرجيع ، يوم بني لحيان ، فإذا كان يجوز هذا للمقاتل إذا كان ينكر فعله فيهم فلأن يجوز للأسير كان أولى ، ولو خلوا سبيل الأسير وأعطوه الأمان على أن يكون في بلادهم فلا بأس للأسير أن يفتالهم ويقتل من قوي عليه سرّاً أو يأخذ ما شاء من أموالهم لأنه ما أعطاهم الأمان وإنما هم أعطوه الأمان ، وذلك لا يمنعه من أن يفعل بهم ما يقدر عليه ، إلا أن يكون أعطاهم الأمان ، فحيث لا ينبغي لنا ألا نتعرض لهم بشيء من ذلك ، ولكنه إن قدر على أن يخرج سرّاً إلى دار الإسلام فلا بأس بأن يخرج ، وإن كان أعطاهم الأمان من أن يفعل ذلك ، فإن منعه إنسان من ذلك فلا بأس بأن

الأمان بيننا وبينهم باق ما لم يصلوا إلى مأمَنهم ، ومن لا يملك أهل الحرب من مدبر أو أم ولد أو مكاتب أو ذمي فهو بمنزلة الحر المسلم في جميع ما ذكرنا من الفصول ، ولو كان أسيراً في بعض حصونهم إذا أراد أن يشد على بعضهم فيقتله فإن كان يطمع في قتله أو في نكاية فيهم فلا بأس بأن يفعل ذلك ، وإن كان لا يطمع في ذلك فلا ينبغي له أن يفعله ؛ لأنه يلقي بيده إلى التهلكة من غير فائدة ، فإن الظاهر أنهم يقتلونه بعد هذا ويمثلون به . وقد بينا هذا الحكم في حق من هو في الصف يقاتل ، وأنه قد فعل ذلك غير واحد من الصحابة ، منهم المنذر بن عمرو يوم بئر معونة ومنهم حمي الدبر عاصم بن ثابت يوم الرجيع ، يوم بني لحيان ، فإذا كان يجوز هذا للمقاتل إذا كان ينكر فعله فيهم فلأن يجوز للأسير كان أولى ، ولو خلوا سبيل الأسير وأعطوه الأمان على أن يكون في بلادهم فلا بأس للأسير أن يفتالهم ويقتل من قوي عليه سرّاً أو يأخذ ما شاء من أموالهم لأنه ما أعطاهم الأمان وإنما هم أعطوه الأمان ، وذلك لا يمنعه من أن يفعل بهم ما يقدر عليهم ، إلا أن يكون أعطاهم الأمان ، فحيث لا ينبغي لنا ألا نتعرض لهم بشيء من ذلك ؛ لأن ذلك يكون غدرًا منه ، والغدر حرام . ولكنه إن قدر على أن يخرج سرّاً إلى دار الإسلام فلا بأس بأن يخرج ، وإن كان أعطاهم الأمان من أن يفعل ذلك ؛ لأن حبسهم

يقاتله ويقتله ، وإن كان يستعملونه في الأعمال الشاقة فاشتد ذلك عليه ، فشد على بعضهم ليقتله ، فإن كان فعله ينكئ فيهم فلا بأس بذلك وإن كان يعلم أنه لا ينكئ فيهم فالأولى ألا يفعله ، وكذلك إن شد على السجنان ليقتله ، فهو على التقسيم الذي قلنا ، وإن أمر بالسجود لغير الله تعالى وضربه الذي يمسكه على ذلك فلا بأس بأن يقتل العليج ويأبى السجود وإن علم أنه يقتل ، ولو قال الأسير لهم : أنا أعلم الطب فسألوه أن يسقيهم الدواء فسقاهم السم فقتلهم فإن سقى الرجال منهم لم يكن به بأس ، إلا أن تكون امرأة منهم قد أضرت به ، وقصدت قتله ، فحيث لا بأس بأن يسقيها كما لا بأس بأن يقتلها إن تمكن من ذلك ولو أن أسيراً فيهم دلى نفسه من حصن أو سور مدينة ليهرب فسقط فمات ، فإن كان على طمع من أن ينجو حين فعل ذلك فلا بأس بما صنع ، فإن كان هذا الفعل بتلك الصفة لم يكن به بأس وإن كان على يقين

إياه في دارهم ظلم منهم له ، فله أن يمتنع من الظلم . فإن منعه إنسان من ذلك فلا بأس بأن يقاتله ويقتله ؛ لأنه ظالم له في هذا المنع . وإن كان يستعملونه في الأعمال الشاقة فاشتد ذلك عليه ، فشد على بعضهم ليقتله ، فإن كان فعله ينكئ فيهم فلا بأس بذلك وإن كان يعلم أنه لا ينكئ فيهم فالأولى ألا يفعله ، إلا أن يكونوا كلفوه من العمل ما لا يطيق فظن أن له فيما يصنع نجاة أو ترفهاً فحيث لا بأس بذلك لطلب النجاة . وكذلك إن شد على السجنان ليقتله ، فهو على التقسيم الذي قلنا ، وإن أمر بالسجود لغير الله تعالى وضربه الذي يمسكه على ذلك فلا بأس بأن يقتل العليج ويأبى السجود وإن علم أنه يقتل ؛ لأن ضرب العليج وقلته إن تمكن منه يكون نكاية فيهم لا محالة ، وفي إيائه السجود لغير الله تعالى إعزاز الدين ، فلا بأس بأن يفعله ولا يكون به معيئاً على نفسه . ولو قال الأسير لهم : أنا أعلم الطب فسألوه أن يسقيهم الدواء فسقاهم السم فقتلهم فإن سقى الرجال منهم لم يكن به بأس ؛ لأن ذلك نكاية فيهم ، وأكره له أن يسقي الصبيان والنساء ، كما أكره له قتلهم . إلا أن تكون امرأة منهم قد أضرت به ، وقصدت قتله ، فحيث لا بأس بأن يسقيها كما لا بأس بأن يقتلها إن تمكن من ذلك ولو أن أسيراً فيهم دلى نفسه من حصن أو سور مدينة ليهرب فسقط فمات ، فإن كان على طمع من أن ينجو حين فعل ذلك فلا بأس بما صنع ؛ لأن قصده السعي في نجاته والفرار بدينه كيلا يفتن والمجاهد في كل ما يصنع على طمع من الظفر وخوف من الهلاك . فإن كان هذا الفعل بتلك الصفة لم يكن به بأس وإن كان على يقين من الهلاك

من الهلاك أو كان أكبر الرأي أنه لا ينجو فإنه يكره له هذا الصنيع ، وهو نظير ما سبق إذا دلى نفسه في قدر من بعض المطامير ليقاتل العدو فإن كان يطمع أن ينكئ فعله فيهم لم يكن بما صنع به بأس وإن كان أكبر رأيه أنه يقتل ولا ينكئ فعله لم يسعه أن يفعل ذلك ، وإذا أسر العليج أو امرأته وولده فلا ينبغي للأمير أن يفاديهم بالمال لما قلنا وكذلك لا يبيعهم من أهل الحرب قبل إخراجهم إلى دارنا ولا بعده ، وكذلك إن وقعوا في سهم رجل فليس لذلك الرجل أن يبيعهم من أهل الحرب ، وإن فعل ذلك رد الإمام بيعه ، وأدبه على ما صنع إن علم أنه فعله عن بصيرة ، ولو جاء مشرك مستأمنًا ، وله عبيد مسلمون قد أسرهم ، وأحرزهم وطلب أن يبيع بهؤلاء الحربين فلا بأس للأمير أن يشتريهم بأولئك الحربين ثم يجعلهم فيئًا للمسلمين إن كان لم يقسمهم ، فإن كان قسمهم فلا بأس لمن وقعوا في سهمه أن يشتري بهم العبيد المسلمين ، ويستوي في هذا عبيد المسلمين وأحرارهم ، وإن جاء بالعبيد معه فإن الأمير لا يدعه يرجع بهم ، بمنزلة عبيد كفار أدخلهم مع نفسه فأسلموا أو اشترى في

أو كان أكبر الرأي أنه لا ينجو فإنه يكره له هذا الصنيع ؛ لأنه يقتل به نفسه . وهو نظير ما سبق إذا دلى نفسه في قدر من بعض المطامير ليقاتل العدو ، فإن كان يطمع أن ينكئ فعله فيهم لم يكن بما صنع به بأس وإن كان أكبر رأيه أنه يقتل ولا ينكئ فعله لم يسعه أن يفعل ذلك ، وإذا أسر العليج أو امرأته وولده فلا ينبغي للأمير أن يفاديهم بالمال لما قلنا وكذلك لا يبيعهم من أهل الحرب قبل إخراجهم إلى دارنا ولا بعده ؛ لأن هذا في معنى المفاداة من حيث إنهم يفادون إلى أهل الحرب بعد التمكن منهم بما يؤخذ منهم . وكذلك إن وقعوا في سهم رجل فليس لذلك الرجل أن يبيعهم من أهل الحرب ، وإن فعل ذلك رد الإمام بيعه ، وأدبه على ما صنع إن علم أنه فعله عن بصيرة ؛ لأنه قصد تقوية المشركين على المسلمين . ولو جاء مشرك مستأمنًا ، وله عبيد مسلمون قد أسرهم ، وأحرزهم وطلب أن يبيع بهؤلاء الحربين فلا بأس للأمير أن يشتريهم بأولئك الحربين ثم يجعلهم فيئًا للمسلمين إن كان لم يقسمهم ، فإن كان قسمهم فلا بأس لمن وقعوا في سهمه أن يشتري بهم العبيد المسلمين ؛ لأن هذا بمنزلة مفاداة الأسير بالأسير ، وذلك جائز في ظاهر الرواية ، إذ المقصود تخليص المسلمين عن ذل الكفار . ويستوي في هذا عبيد المسلمين وأحرارهم ؛ لأن جوار ذلك لحرمة الدين . وإن جاء بالعبيد معه فإن الأمير لا يدعه يرجع بهم ، بمنزلة عبيد كفار أدخلهم مع نفسه فأسلموا أو اشترى في دار

دار الإسلام عبيداً مسلمين فإنهم مملوكه ثم يجبره الإمام على بيعهم، كما يجبر أهل الذمة على ذلك فهذا مثله، ولو كان دخل هذا المستأمن من عسكر المسلمين في دار الحرب أو دار الإسلام ومعه العبيد ثم طلب أن يبيعهم بأسراء المشركين فإن الأمير لا يمكنه من ذلك، توضيحه: أن جواز المفاداة بأسراء المشركين بطريق الضرورة، وذلك عند تحقق الحاجة إلى تخليص المسلمين من أيديهم ولا ضرورة هاهنا لإمكان التخليص بطريق آخر، وهو الإجبار على البيع بالدراهم، ولو كان جاء ليدخل بأمان فسألهم قبل الدخول أن يبيعوه أسراء سماهم بعبيد المسلمين قد سماهم، فلا بأس بأن يجيب المسلمون إلى ذلك لأن الضرورة قائمة ما لم تصل يدنا إلى عبيد المسلمين، وبعد الإجابة عليهم وجب أن يفوا له بذلك، قال: ولو أن أسيراً في أيديهم أراد أن يقاتلهم وعنده أن فعله ينكئ فيهم ولكنه يقتل بعد ذلك فقد بينا أنه لا بأس بأن يفعل هذا، لأنه داخل فيمن قال الله تعالى: ﴿ومن الناس من يشري نفسه ابتغاء مرضاة الله﴾، وإن كان يعلم أن فعله هذا

الإسلام عبيداً مسلمين فإنهم مملوكه ثم يجبره الإمام على بيعهم، كما يجبر أهل الذمة على ذلك فهذا مثله، ولو كان دخل هذا المستأمن من عسكر المسلمين في دار الحرب أو دار الإسلام ومعه العبيد ثم طلب أن يبيعهم بأسراء المشركين فإن الأمير لا يمكنه من ذلك؛ لأنه صار مجبراً على بيعهم بالدراهم والدنانير، لما صار مقهوراً في أيدينا والعبيد معه فتمكنه من أن يبيعهم بأسراء المشركين بعد هذا يكون في معنى مفاداة الأسير بالمال بخلاف الأول، فهناك قد جاء مستأماً، وليس العبيد معه فلم يصر هو مجبراً على بيعهم بالدراهم في الحكم. توضيحه: أن جواز المفاداة بأسراء المشركين بطريق الضرورة، وذلك عند تحقق الحاجة إلى تخليص المسلمين من أيديهم ولا ضرورة هاهنا لإمكان التخليص بطريق آخر، وهو الإجبار على البيع بالدراهم، وتتحقق الضرورة حين لم يأت بالعبيد معه. ولو كان جاء ليدخل بأمان فسألهم قبل الدخول أن يبيعوه أسراء سماهم بعبيد المسلمين قد سماهم، فلا بأس بأن يجيب المسلمون إلى ذلك لأن الضرورة قائمة ما لم تصل يدنا إلى عبيد المسلمين، وبعد الإجابة عليهم وجب أن يفوا له بذلك؛ لأن الشرط لما صح وجب الوفاء به شرعاً. قال: ولو أن أسيراً في أيديهم أراد أن يقاتلهم وعنده أن فعله ينكئ فيهم ولكنه يقتل بعد ذلك فقد بينا أنه لا بأس بأن يفعل هذا، لأنه داخل فيمن قال الله تعالى: ﴿ومن الناس من يشري نفسه ابتغاء مرضاة الله﴾ [البقرة: ٢٠٧]، وإن كان يعلم أن فعله هذا يضر بغيره من الأسراء

يضر بغيره من الأسراء في أيديهم فالأفضل ألا يفعل ، خصوصاً إذا كان نكايته فيهم لا تبلغ بعض ما يجب لأنه مندوب إلى النظر للمسلمين ودفع شر العدو عنهم ، ألا ترى أن المجاهد لهذا يقاتل المشركين ، فإن كان فعله هذا يصير سبب الإضرار بالمسلمين بأن يقتلوا أو يعذبوا فالأفضل له ألا يفعل ولو فعل لم يكن به بأس ، وإذا كان يجوز له هذا الصنيع مع علمه أنه يقتل إذا كان فعله ينكئ فيهم فلأن يجوز له ذلك ، وإن كان يخاف بسببه الإضرار بغيره من الأسراء كان أولى ، ولو أن سرية دخلت أرض العدو فكانوا بالقرب من عسكر عظيم من العدو لا يعلمون بهم ، فأراد رجل من المسلمين أن يحمل عليهم كرهت له ذلك ، ولو كانوا علموا مكان المسلمين ولم يعرضوا لهم فلا بأس للمسلم أن يحمل عليهم ، إذا كان فعله ينكئ فيهم ، إلا أنه إذا خاف أن يقاتلوا المسلمين فيقتلوه فالأفضل له ألا يفعل ذلك نظراً منه للمسلمين ، ألا ترى أن قومًا من المسلمين ، لو حاصروهم المشركون ، ولم يكن للمسلمين بهم طاقة ، فدعوه إلى الصلح والأمان كان أفضل للمسلمين أن يصالحوهم ويقبلوا أمانهم وإن أبوا إلا قتالهم لم يكن به بأس ، كما فعله حمي الدبر

في أيديهم فالأفضل ألا يفعل ، خصوصاً إذا كان نكايته فيهم لا تبلغ بعض ما يجب لأنه مندوب إلى النظر للمسلمين ودفع شر العدو عنهم ، ألا ترى أن المجاهد لهذا يقاتل المشركين ، فإن كان فعله هذا يصير سبب الإضرار بالمسلمين بأن يقتلوا أو يعذبوا فالأفضل له ألا يفعل ولو فعل لم يكن به بأس ، لأن مراعاة جانب غيره لا تكون أوجب عليه من مراعاة حق نفسه . وإذا كان يجوز له هذا الصنيع مع علمه أنه يقتل إذا كان فعله ينكئ فيهم فلأن يجوز له ذلك ، وإن كان يخاف بسببه الإضرار بغيره من الأسراء كان أولى ، ولو أن سرية دخلت أرض العدو فكانوا بالقرب من عسكر عظيم من العدو لا يعلمون بهم ، فأراد رجل من المسلمين أن يحمل عليهم كرهت له ذلك ، لأن فعله هذا دلالة على المسلمين ، وليس بالمسلمين قوة على أن يتصفوا منهم ، بعلمهم ، ولا رخصة في الدلالة على المسلمين ليقتلوا أو يؤسروا . ولو كانوا علموا مكان المسلمين ولم يعرضوا لهم فلا بأس للمسلم أن يحمل عليهم ، إذا كان فعله ينكئ فيهم ، إلا أنه إذا خاف أن يقاتلوا المسلمين فيقتلوه فالأفضل له ألا يفعل ذلك نظراً منه للمسلمين ، ألا ترى أن قومًا من المسلمين لو حاصروهم المشركون ، ولم يكن للمسلمين بهم طاقة ، فدعوه إلى الصلح والأمان كان أفضل للمسلمين أن يصالحوهم ويقبلوا أمانهم وإن أبوا إلا قتالهم لم يكن به بأس ، كما فعله حمي الدبر حين عرضوا عليه الأمان فقال : إني

حين عرضوا عليه الأمان فقال: إني عاهدت الله قبل هذا ألا أقبل أماناً من المشركين، فما زال يقاتلهم حتى قتل، وإذا أسرت كتابية فوقع في سهم رجل فدبرها أو استولدها، وهي على دينها بعد، ثم إن أهل الحرب أسروا منا رجلاً فأبوا أن يقبلوا منا الفداء إلا أن نفديه بتلك المرأة، فإن رضي مولاهما بذلك فلا بأس بالمفاداة بها، كرهت هي ذلك أو رضيت به، وإنما ينقطع عن مولاهما بهذه المفاداة خدمتها، فكأنه جعل خدمتها فداء مسلم وذلك جائز، ثم يجوز مفاداة الأسير للمسلم بالمال فبالخدمة أولى وأجوز وهذا لأنه لا يخاف على نفسها منهم، فإنها على دينهم وإنما يرغبون في الفداء بها لإكرامها بسبب ثباتها على اعتقادها بيننا، ولا معتبر لكرهاتها ورضائها، فإن كره ذلك مولاهما فليس ينبغي للأمير أن يفدي الأسير بها وإن كان يخاف القتل على الأسير منهم لأنها صارت بحيث لا تحتل الإخراج من ملك مولاهما، بعوض ولا بغير عوض ومع بقاء ملك المولى فيها لا تجوز المفاداة بها، بغير رضا المولى، فإن طلب المولى أن يعوض قيمتها على غير بيع من بيت المال فلا بأس للإمام

عاهدت الله قبل هذا ألا أقبل أماناً من المشركين، فما زال يقاتلهم حتى قتل، فعرفنا أنه لا بأس بذلك. وإذا أسرت كتابية فوقع في سهم رجل فدبرها أو استولدها، وهي على دينها بعد، ثم إن أهل الحرب أسروا منا رجلاً فأبوا أن يقبلوا منا الفداء إلا أن نفديه بتلك المرأة، فإن رضي مولاهما بذلك فلا بأس بالمفاداة بها، كرهت هي ذلك أو رضيت به؛ لأنها بهذه المفاداة لا تخرج من ملك مولاهما، فقد صارت بحيث لا يحتل الانتقال من ملك إلى ملك لما ثبت فيها للمسلم من استحقاق الولاء. وإنما ينقطع عن مولاهما بهذه المفاداة خدمتها، فكأنه جعل خدمتها فداء مسلم وذلك جائز؛ لأن المنفعة بمنزلة المال، فلا يكون حرمتها فوق حرمة المال. ثم يجوز مفاداة الأسير للمسلم بالمال فبالخدمة أولى وأجوز وهذا لأنه لا يخاف على نفسها منهم، فإنها على دينهم وإنما يرغبون في الفداء بها لإكرامها بسبب ثباتها على اعتقادها بيننا، ولا معتبر لكرهاتها ورضائها؛ لأنها مملوكة ليس لها من أمر نفسها شيء. فإن كره ذلك مولاهما فليس ينبغي للأمير أن يفدي الأسير بها وإن كان يخاف القتل على الأسير منهم لأنها صارت بحيث لا تحتل الإخراج من ملك مولاهما، بعوض ولا بغير عوض ومع بقاء ملك المولى فيها لا تجوز المفاداة بها، بغير رضا المولى، فإن طلب المولى أن يعوض قيمتها على غير بيع من بيت المال فلا بأس للإمام أن يفعل ذلك؛ لأنه عليه أن يفدي الأسير المسلم من بيت مال المسلمين، وهذا

أن يفعل ذلك، ثم هذا المال لا يكون عوضاً عن ملكه فيها، لأنها لا تحتل النقل من ملك إلى ملك ولكنه عوض عن خدمتها، وللمولى أن يعتاض عن خدمة المدبرة وأم الولد بطريق الإجازة، فإن أخذها المسلمون من أهل الحرب بعد ذلك ردوها عليه، لأن ملكه كان قائماً فيها ويسلم له العوض الذي كان أخذ، ولو أبى أن يعطيها المسلم إلا أن يشتريها منه شراء كرهت له ذلك، فإن أخذوها منه كرهاً وفادوا بها غرم الإمام له قيمتها من بيت المال وهذا في المدبرة قولهم جميعاً لبقاء المالية فيها، حتى أنها تضمن بالغصب، فكذا إذا أخذها الإمام بغير رضى مولاهما لمصلحة رآها في ذلك، فأما في أم الولد فهذا قولهما جميعاً، وقيل: بل هذا قولهم جميعاً، ولو كانت الأمة قنة والمسألة بحالها فلا بأس للإمام أن يقومها قيمة عدل فيدفع إليه القيمة ويفادي

في معنى ذلك إذ لا فرق بين أن يعطي المال إليهم ليتخلص الأسير وبين أن يعطي إلى مولى هذه الجارية ليرضى بأن يفادي الأسير بها. ثم هذا المال لا يكون عوضاً عن ملكه فيها، لأنها لا تحتل النقل من ملك إلى ملك ولكنه عوض عن خدمتها، وللمولى أن يعتاض عن خدمة المدبرة وأم الولد بطريق الإجازة، فإن أخذها المسلمون من أهل الحرب بعد ذلك ردوها عليه، لأن ملكه كان قائماً فيها ويسلم له العوض الذي كان أخذ؛ لأنه إنما أخذ العوض عن خدمتها في المدة التي كانت عند أهل الحرب ولم يعد إليه ذلك. ولو أبى أن يعطيها المسلم إلا أن يشتريها منه شراء كرهت له ذلك؛ لأنها صارت بحيث لا تحتل المبيع، لما ثبت فيها من حق العتق. فإن أخذوها منه كرهاً وفادوا بها غرم الإمام له قيمتها من بيت المال وهذا في المدبرة قولهم جميعاً لبقاء المالية فيها، حتى أنها تضمن بالغصب، فكذا إذا أخذها الإمام بغير رضى مولاهما لمصلحة رآها في ذلك، فأما في أم الولد فهذا قولهما جميعاً، وأما عند أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - : أم الولد لا تضمن بالغصب، فلا يعطيه الإمام قيمتها من بيت المال. وقيل: بل هذا قولهم جميعاً؛ لأنه إنما يعطيه قيمتها عوضاً عن خدمتها لا عن رقبته، كما لو رضى المولى بأن تؤخذ منه بقيمتها ولكن الأول أصح، فقد ذكر بعد هذا أنها لو عادت إلى أيدي المسلمين ردوها عليه، وأخذ الإمام منه القيمة التي كان أخذها فرداها في بيت المال، ولو كان ذلك عوضاً عن خدمتها لم يجب عليه ردها، كما في الفصل الأول، وكذلك قال: لا أحب للإمام أن يأخذها منه كرهاً ولو كان ما يعطيه عوضاً عن خدمتها في هذه الحالة لجاز له أن يفعله بغير رضى المولى لما يرى فيه من المصلحة. ولو كانت الأمة قنة والمسألة بحالها فلا بأس للإمام أن يقومها قيمة عدل فيدفع إليه القيمة ويفادي به

به المسلم، وللإمام ولاية بيع المال على ماله عند الضرر العظيم، أما عندهما فظاهر، فلأنه يحجر على المدين ويبيع عليه ماله دفعاً للضرر عن صاحب الدين، وكذلك عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - فإنه يرى الحجر فيما يعظم فيه الضرر بالمسلمين، وإذا ثبت للإمام ولاية البيع عليه فلا فرق بين أن يبيعها ويدفع إليه ثمنها وبين أن يقومها ويدفع إليه قيمتها ثم يفادي بها، فإن فعلوا ذلك ثم وقعت في أيدي المسلمين فلا سبيل لمولاها عليها، ولو كانت الأمة مكاتبه لم أحب للإمام أن يفادي بها إلا برضاها ورضى مولاها، وإن أخذها الإمام كرهاً ففادى بها فلا شيء للمولى على الإمام، ثم المولى ما كان له حق في كسبها ومنافعها، وبهذا الأخذ ما فات ملك المولى فيها، فمتى ما أخذها المسلمون ردوها عليه، وكانت مكاتبه على حالها، فإن كانت قد أدت بدل الكتابة فعتقت أو كان أعتقها مولاها، ففي المفاداة بها يعتبر رضاها فقط، فلا يجوز المفاداة بها إلا برضاها، بمنزلة حرة أصلية من

المسلم؛ لأن في امتناع المولى من المفاداة بها ضرر عظيم بالمسلمين. وللإمام ولاية بيع المال على ماله عند الضرر العظيم، أما عندهما فظاهر، فلأنه يحجر على المدين ويبيع عليه ماله دفعاً للضرر عن صاحب الدين، وكذلك عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - فإنه يرى الحجر فيما يعظم فيه الضرر بالمسلمين، وإذا ثبت للإمام ولاية البيع عليه فلا فرق بين أن يبيعها ويدفع إليه ثمنها وبين أن يقومها ويدفع إليه قيمتها ثم يفادي بها، فإن فعلوا ذلك ثم وقعت في أيدي المسلمين فلا سبيل لمولاها عليها؛ لأنها خرجت عن ملك مولاها حين باعها الإمام عليه، ونفذ ذلك البيع فيها. ولو كانت الأمة مكاتبه لم أحب للإمام أن يفادي بها إلا برضاها ورضى مولاها؛ لأن ملك المولى قائم في رقبته، وقد صارت هي أحق بنفسها ومنافعها بسبب الكتابة فيعتبر رضاها جميعاً في المفاداة بها. وإن أخذها الإمام كرهاً ففادى بها فلا شيء للمولى على الإمام؛ لأن المكاتبه لا تضمن بالغصب، فإنها بمنزلة الحرة يدك ووجوب ضمان الغصب تفويت اليد. ثم المولى ما كان له حق في كسبها ومنافعها، وبهذا الأخذ ما فات ملك المولى فيها، فمتى ما أخذها المسلمون ردوها عليه، وكانت مكاتبه على حالها، فإن كانت قد أدت بدل الكتابة فعتقت أو كان أعتقها مولاها، ففي المفاداة بها يعتبر رضاها فقط؛ لأنه لم يبق للمولى فيها ملك وهي بالعتق قد صارت حرة ذمية، لكونها من أهل دار الإسلام. فلا يجوز المفاداة بها إلا برضاها، بمنزلة حرة أصلية من أهل الذمة أو حر منهم إذا طلبوا

أهل الذمة أو حر منهم إذا طلبوا مفاداة الأسير به، فإنه لا ينبغي للإمام أن يجيبهم إلى ذلك إلا برضاء الذمي، فأما المسلم والمسلمة من الأحرار والملوك، فإنه لا يجوز مفاداة الأسير بهم طابت أنفسهم بذلك أو لم تطب، وطابت أنفسهم مواليهم أو لم تطب، فإن دخل حربي منهم إلينا بأمان فطلبوا مفاداة الأسير بذلك المستأمن وكره ذلك المستأمن، وقال: إن دفعتموني إليهم قتلوني، فليس ينبغي لنا أن ندفعه إليهم، لأنه في أمان منا فيكون كالذمي إذا كره المفاداة به، ولأننا نظلمه في التعريض بقتله بالرد عليهم، والظلم حرام على المستأمن والذمي والمسلم، ولكننا نقول له: ألحق ببلادك أو حيث شئت من الأرض إن رضي المشركون بهذا منا، وإن قال المشركون للمسلمين: ادفعوه إلينا، وإلا قاتلناكم وليس بالمسلمين عليهم قوة، فليس ينبغي للمسلمين أن يفعلوا ذلك، ثم لم يخرج فإن طابت نفسه بالدفع إليهم فلا بأس بأن ندفعه،

مفاداة الأسير به، فإنه لا ينبغي للإمام أن يجيبهم إلى ذلك إلا برضاء الذمي، فأما المسلم والمسلمة من الأحرار والملوك، فإنه لا يجوز مفاداة الأسير بهم طابت أنفسهم بذلك أو لم تطب، وطابت أنفسهم مواليهم أو لم تطب، لأن خوف القتل على المسلم المدفوع إليهم كهو على المسلم المأخوذ منهم، بخلاف الذمي فإنه يوافقهم في الاعتقاد، والظاهر أنه لا يرضى بالمفاداة به إلا إذا كان آمناً على نفسه من جهتهم. فإن دخل حربي منهم إلينا بأمان فطلبوا مفاداة الأسير بذلك المستأمن وكره ذلك المستأمن، وقال: إن دفعتموني إليهم قتلوني، فليس ينبغي لنا أن ندفعه إليهم، لأنه في أمان منا فيكون كالذمي إذا كره المفاداة به، ولأننا نظلمه في التعريض بقتله بالرد عليهم، والظلم حرام على المستأمن والذمي والمسلم، ولكننا نقول له: ألحق ببلادك أو حيث شئت من الأرض إن رضي المشركون بهذا منا، لأن للإمام هذه الولاية في حق المستأمن، وإن كان لا يخاف القتل على الأسير المسلم، ألا ترى أنه لو أطل المقام في دارنا يقدم إليه في الخروج، فعند الخوف على الأسير المسلم، أو عند مفاداة الأسير بهذه المقالة، إذا رضوا بها أولى أن تثبت له الولاية. وإن قال المشركون للمسلمين: ادفعوه إلينا، وإلا قاتلناكم وليس بالمسلمين عليهم قوة، فليس ينبغي للمسلمين أن يفعلوا ذلك، لأنه غدر منا بأمانه وذلك لا رخصة فهو بمنزلة ما لو قالوا: إن دينتم وإلا قاتلناكم ولكن أن يقولوا له: اخرج من بلاد المسلمين فاذهب حيث شئت من أرض الله تعالى، فإن قالوا له: اخرج إلى كذا من المدة وإلا دفعناك إليهم فقال لهم: نعم. ثم لم يخرج فإن طابت نفسه بالدفع إليهم

وإن كره ذلك لم ينبغ لنا أن ندفعه إليهم، وإن طلب رجل من المشركين، وهو ممتنع في ملكهم في بعض حصونهم، أن يصالحه على أن يصير ذمة لنا، فقال المشركون إن فعلتم ذلك قاتلناكم، وقتلنا أسراكم، فإن كان بالمسلمين عليهم قوة، فلإن الإمام يجيبه إلى ذلك، ولا يلتفت إلى ما قاله المشركون، ولو رغب في الإسلام ولم يشكك أنه يقبل ذلك منه، فكذلك إذا قبل عقد الذمة، قلنا : يقبل منه، وإن لم يكن بالمسلمين عليهم قوة وخافوا على أنفسهم فلا بأس بالآلا يقبلوا ذلك منه، ألا ترى أنه لو أسلم يجب علينا نصرته عند الخوف على المسلمين من العدو، وإذا لم يكن بهم قوة عليهم، فكذلك إذا طلب عقد الذمة وإن كان بالمسلمين عليهم قوة، فإن قالوا : ندفع إليكم أسراكم على ألا تقبلوا منه أن يكون ذمة لكم، فهذا ينبغي للإمام ألا يقبله

فلا بأس بأن ندفعه، وإن كره ذلك لم ينبغ لنا أن ندفعه إليهم؛ لأنه آمن فينا ما لم يبلغ مأمته، فإن قيل : مقامه فينا إلى مضي المدة دليل الرضاء بدفعه إليهم، فينبغي أن نجعل ذلك كصريح الرضاء، كما لو قال الأمير للمستأمن إن خرجت إلى وقت كذا ولا جعلتك ذمة، ثم لم يخرج فإنه يجعله ذمياً لوجود دلالة الرضاء منه بهذا الطريق. قلنا: هو كذلك إلا أن هذا دليل محتمل فلا يجوز تعريضه للقتل بمثل هذا الدليل، ما لم يصرح بالرضاء برده عليهم، فأما صيرورته ذمياً فهو حكم ثبت مع الشبهة، ويجوز اعتماد الدليل المحتمل في مثله. وإن طلب رجل من المشركين، وهو ممتنع في ملكهم في بعض حصونهم، أن يصالحه على أن يصير ذمة لنا، فقال المشركون : إن فعلتم ذلك قاتلناكم، وقتلنا أسراكم، فإن كان بالمسلمين عليهم قوة، فلإن الإمام يجيبه إلى ذلك، ولا يلتفت إلى ما قاله المشركون؛ لأن الذمة خلف عن الإسلام في التزام أحكام الإسلام في الدنيا. ولو رغب في الإسلام ولم يشكك أنه يقبل ذلك منه، فكذلك إذا قبل عقد الذمة، قلنا : يقبل منه، وإن لم يكن بالمسلمين عليهم قوة وخافوا على أنفسهم فلا بأس بالآلا يقبلوا ذلك منه، ألا ترى أنه لو أسلم يجب علينا نصرته عند الخوف على المسلمين من العدو، وإذا لم يكن بهم قوة عليهم، فكذلك إذا طلب عقد الذمة وإن كان بالمسلمين عليهم قوة؛ لأنهم يخافون على قتل أسرائهم، فلا بأس بأن يقبلوا ذلك منه بمنزلة ما لو أسلم، فإنه يجب القيام بنصرته، وإن كان يخاف من ذلك على أسراء المسلمين، ألا ترى أنه لا يترك القتال معهم لخوف القتل على أسراء المسلمين فكذلك لا يترك الإجابة إلى عقد الذمة لذلك. فإن قالوا : ندفع إليكم أسراكم على ألا تقبلوا منه أن يكون ذمة لكم، فهذا ينبغي للإمام ألا يقبله منهم لأن تخليص المسلمين من المشركين ليكونوا مقاتلة يذبون عن

منهم ، فإن أجابهم الإمام إلى ذلك فخلوا سبيل الأسراء ثم لم يظفر المشركون بالمحصور فسأل المحصور أن يكون ذمة لنا أجبناه إلى ذلك ، لما بينا أن الذمة خلف عن الإسلام في التزام الأحكام به في الدنيا فإن قال المشركون : هذا منكم نقض للعهد الذي عاهدتمونا عليه فلم يلتفت إلى كلامهم ، فإن قال المحصور : لا أكون ذمة لكم ، ولكن أمنوني حتى أخرج إلى بلادكم فقال المشركون : إن فعلتم ذلك به قتلنا أسراءكم ، فإن الإمام ينظر إلى ذلك فإن كان ما سأل المحصور من ذلك خيراً للمسلمين أجابه إلى ذلك ، وإن لم يكن فيه منفعة للمسلمين لم يجبه إلى ذلك ، ولو قال المحصور : أسلم وأنزل إليكم ، فقال المشركون للمسلمين : إن فعلتم ذلك قاتلناكم وقتلنا أسراءكم فعلى المسلمين إجابة المحصور إلى ذلك ، سواء كان بهم عليهم قوة أو لم يكن ، وأشار إلى الفرق بين هذا وبين ما إذا طلب أن يكون ذمة لنا ولا قوة بنا عليهم ، فأكثر أصحابنا قالوا : لا فرق في الحقيقة ، إذا كان بالمسلمين قوة

دار الإسلام خير من أن يكون هذا ذمة للمسلمين . فإن أجابهم الإمام إلى ذلك فخلوا سبيل الأسراء ثم لم يظفر المشركون بالمحصور فسأل المحصور أن يكون ذمة لنا أجبناه إلى ذلك ، لما بينا أن الذمة خلف عن الإسلام في التزام الأحكام به في الدنيا فإن قال المشركون : هذا منكم نقض للعهد الذي عاهدتمونا عليه فلم يلتفت إلى كلامهم ؛ لانا لا نتعرض لنفوسهم ولا لما في أيديهم ، ولكن هذا المحصور ممتنع منهم فلا يلزمنا الامتناع عن قبول الذمة منه بالشرط . فإن قال المحصور : لا أكون ذمة لكم ، ولكن أمنوني حتى أخرج إلى بلادكم فقال المشركون : إن فعلتم ذلك به قتلنا أسراءكم ، فإن الإمام ينظر إلى ذلك فإن كان ما سأل المحصور من ذلك خيراً للمسلمين أجابه إلى ذلك ، وإن لم يكن فيه منفعة للمسلمين لم يجبه إلى ذلك ؛ لأن الإمام نصب ناظراً ، وعقد الأمان في الأصل مشروع لمنفعة المسلمين ، ففي كل موضع يكون فيه ضرر على المسلمين فللإمام ألا يجيبه إلى ذلك . ولو قال المحصور : أسلم وأنزل إليكم ، فقال المشركون للمسلمين : إن فعلتم ذلك قاتلناكم وقتلنا أسراءكم فعلى المسلمين إجابة المحصور إلى ذلك ، سواء كان بهم عليهم قوة أو لم يكن ، وأشار إلى الفرق بين هذا وبين ما إذا طلب أن يكون ذمة لنا ولا قوة بنا عليهم ، فأكثر أصحابنا قالوا : لا فرق في الحقيقة ؛ لأن في الموضعين إنما يلزمنا القيام بنصرتهم . إذا كان بالمسلمين قوة على ذلك فأما إذا لم يكن ، فإنه لا يجب ذلك ؛ لأن حال هذا المحصور فيهم بعد ما أسلم لا يكون أقوى من حال أسير

على ذلك فأما إذا لم يكن ، فإنه لا يجب ذلك ، والعجوز الكبيرة المأسورة من المشركين تجوز مفاداتها بالمال ، وقد بينا أنه عند حاجة المسلمين إلى المال جور محمد - رحمه الله - مفادة أسراء المشركين بالمال ، وإذا أسر الإمام نساء وصبياناً فأدخلهم دار الإسلام ثم لحقهم آبائهم وأبنائهم بأمان ، فقالوا: نشترهم منكم ، فليس ينبغي أن يباعوا منهم قبل القسمة ولا بعد القسمة ، إلا عند الحاجة الشديدة للمسلمين إلى المال في قول محمد - رحمه الله - وعلى ما قاله أكثر المشايخ ، لا يجوز ذلك بحال ، فإن قالوا: نشترهم ونعتقهم ونتركهم في بلادكم فهذا لا بأس به ، وإذا كان يجوز لمن وقعوا في سهمه أن

مسلم فيهم ، وإنما يجب القيام بنصرة الأسير والقتال لاستنقاذه إذا كان بنا قوة على قتالهم ، فأما إذا لم يكن لا يجب ذلك فهذا مثله . إلا أن إسلامه صحيح بنفسه ، وعقد الذمة لا يتم به ، وإنما يتم بالمسلمين فأما إذا لم يكن بهم قوة على أهل الحرب لا يجب إجابته إلى ذلك ، فأما محمد - رحمه الله - يشير إلى الفرق بما ذكرنا أن مفادة الأسارى بالمسلمين لا يجوز بحال رضي المسلمون به أو كرهوا ، والمفادة بأهل الذمة يجوز إذا رضوا به ، فكذلك في هذا الموضع يجوز ترك الإجابة إلى عقد الذمة إذا لم يكن بهم قوة على الدفع عن المسلمين ، ولا يجوز الامتناع من قبول الإسلام منه والقيام بنصرته لأجل ذلك . والعجوز الكبيرة المأسورة من المشركين تجوز مفاداتها بالمال^(١) ؛ لأنه لا يرجئ لها نسل ، ولا يخاف منها قتال ، فليس في مفاداتها بالمال معنى تقوية المشركين على قتال المسلمين ، في الحال ولا في الثاني . وقد بينا أنه عند حاجة المسلمين إلى المال جور محمد - رحمه الله - مفادة أسراء المشركين بالمال ؛ لأن الحال حالة الضرورة . ألا ترى أن عند تحقق الضرورة يجوز بيع السلاح منهم ، فكذلك يجوز المفادة بأسرائهم ، وأكثر مشايخنا على أن ذلك لا يجوز للحاجة إلى المال ، فإن فيه ترك القتل المستحق حقاً لله بالمال ، وذلك لا يجوز كقتل المرتد ومن عليه الرجم ، ولأنه في هذا إظهار المسلمين للمشركين أنهم يقاتلونهم طمعاً في المال وذلك لا يجوز بحال . وإذا أسر الإمام نساء وصبياناً فأدخلهم دار الإسلام ثم لحقهم آبائهم وأبنائهم بأمان ، فقالوا: نشترهم منكم ، فليس ينبغي أن يباعوا منهم قبل القسمة ولا بعد القسمة ، إلا عند الحاجة الشديدة للمسلمين إلى المال في قول محمد - رحمه الله - وعلى ما قاله أكثر المشايخ لا يجوز ذلك بحال ؛ لأنه مبادلة السبي بالمال فطريق البيع فيه ، وطريق المفادة سواء . فإن قالوا: نشترهم ونعتقهم ونتركهم في بلادكم فهذا لا بأس به ؛ لأن

(١) وكذا الشيخ الكبير الذي لا يرجئ منه ولد فجاء فداؤه بالمال ، انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٢٠) .

يعتقهم فكذلك يجوز له أن يبيعهم ممن يعتقهم من أهل الذمة أو المستأمنين، ولو جاء أهل الحرب بأسراء من المسلمين وقالوا : نفاديهم بفلان وفلان ولم يكن الذين طلبوا بحضرة الأمير والمسلمين فأعطوهم عهداً إن دفعوا إليهم بهؤلاء الأسارى ليبعثن إليهم بالذين طلبوا من المشركين فاطمأنوا إلى المسلمين ودفعوا الأسارى إليهم فالمستحب للمسلمين أن يفوا بما شرطوا لهم إذا دخلوا دار الإسلام ، وإن لم يفعلوا ذلك كانوا في سعة منه، ولكن إذا كان في أسراء المسلمين عبيد فبدا لهم في الوفاء بذلك الشرط فعليهم أن يبعثوا إليهم بقيم العبيد، ثم إن جاء مولى العبيد وأراد أخذهم كان له ذلك، بالقيمة، التي بعث بها المسلمون إليهم، فإن أبى كانوا عبيداً للمسلمين، وإن كان المسلمون إنما افتدوا عبداً أسلم من أهل الحرب فهو حر، حين اشتروه

المنع من إعادتهم إلى دار الحرب لما فيه من تقوية المشركين على قتال المسلمين بأعيانهم إذا كثروا أو بنسلهم وفي هذا الفصل لا يوجد هذا المعنى . وإذا كان يجوز لمن وقعوا في سهمه أن يعتقهم فكذلك يجوز له أن يبيعهم ممن يعتقهم من أهل الذمة أو المستأمنين، ولو جاء أهل الحرب بأسراء من المسلمين وقالوا : نفاديهم بفلان وفلان ولم يكن الذين طلبوا بحضرة الأمير والمسلمين فأعطوهم عهداً إن دفعوا إليهم بهؤلاء الأسارى ليبعثن إليهم بالذين طلبوا من المشركين فاطمأنوا إلى المسلمين ودفعوا الأسارى إليهم فالمستحب للمسلمين أن يفوا بما شرطوا لهم إذا دخلوا دار الإسلام ؛ لأنهم التزموا ذلك ، والمؤمنون عند شروطهم ، ولأنهم لو تركوا الوفاء بالشروط لم يطمئنا إلى المسلمين ، في مثله بعد هذا، فربما يتضرر به المسلمون . وإن لم يفعلوا ذلك كانوا في سعة منه ؛ لأن المقصود تخليص المسلمين، وقد حصل وحبسهم أسراء المسلمين ظلم منهم، وإنما شرطوا لأنفسهم، ما شرطوا بمقابلة ترك الظلم، وذلك لا يتعلق به اللزوم . ولكن إذا كان في أسراء المسلمين عبيد فبدا لهم في الوفاء بذلك الشرط فعليهم أن يبعثوا إليهم بقيم العبيد ؛ لأنهم كانوا محرزين مالكين لهم، فلذلك الشرط أعطيناهم الأمان في أملاكهم الذين يسلمونه إلينا ، وقد تعذر ردهم عليهم ، لإسلام العبيد ، فيجب رد قيمتهم ، بخلاف الأحرار فإنهم لم يملكوهم بالأسر . ثم إن جاء مولى العبيد وأراد أخذهم كان له ذلك بالقيمة التي بعث بها المسلمون إليهم، فإن أبى كانوا عبيداً للمسلمين ؛ لأن قيمتهم أدت من بيت المال ، فكان المسلمون اشتروهم بها لبيت المال . وإن كان المسلمون إنما افتدوا عبداً أسلم من أهل الحرب فهو حر، حين اشتروه وقبضوه، في قول أبي حنيفة وقيمتهم للمشركين في بيت مالهم ؛ لأن العبد حين أسلم فقد استحق إزالة ملك الحربي

وقبضوه، في قول أبي حنيفة وقيمته للمشركين في بيت مالهم وإذا تم ذلك كان زوالاً بالحرية، كما لو خرج إلى دارنا مراغمًا، إلا أن تمام ذلك بالشراء، والقبض جميعًا، وفي قول محمد - رحمه الله تعالى - هما سواء، لأن الشراء والقبض سبب لثبوت الملك فلا يجوز أن يكون مبطلاً للملك، بخلاف خروجه إلينا على سبيل المراجعة، فإن كان الأسراء الذين كانوا عندهم من المسلمين أحرارًا، فأبى مواليتهم الذين طلبوهم أن يبيعوهم، فرأى الإمام أن يقومهم ويعطيهم قيمتهم من بيت المال، ويجبرهم على ذلك فلا بأس به، لما فيه من الحاجة إلى تخلص أسراء المسلمين من أيديهم ولما في امتناعهم من الضرر العام، فإن كانوا صاروا مدبرين أو أمهات أولاد فأبى مواليتهم أن يفعلوا، أو كانوا قد أسلموا فإن الإمام يخبر أهل الحرب الذين أخذ منهم الأسراء أنه: لا سبيل لدفع أصحابكم إليكم، فإن شئتم دفعنا

عنه. وإذا تم ذلك كان زوالاً بالحرية، كما لو خرج إلى دارنا مراغمًا، إلا أن تمام ذلك بالشراء، والقبض جميعًا؛ لأن زوال يد الحربي ما يكون بالتسليم، وهو نظير ما بينا في السير الصغير إذا أسلم عبد الحربي فباعه في دار الحرب من حربي آخر، وهذا بخلاف العبد المأسور من دارنا، لأن ما بقي فيه من حق المولى مرعي، فلمراعاة حقه لا يحكم بعقه، ومثله لا يوجد في الذي أسلم من عبيدهم. وفي قول محمد - رحمه الله تعالى - هما سواء، لأن الشراء والقبض سبب لثبوت الملك فلا يجوز أن يكون مبطلاً للملك، بخلاف خروجه إلينا على سبيل المراجعة؛ لأنه سبب لملك نفسه بطريق القهر، والمملوك إذ ملك نفسه على مولاه عتق، ولهذا لو كان خروجه إلينا بأمان لم يعتق، ولكنه يباع ويدفع ثمنه إلى مولاه إذا جاء يطلبه. لأن خروجه لم يكن على قصد المراجعة، فلا يتملك به نفسه على مولاه. فإن كان الأسراء الذين كانوا عندهم من المسلمين أحرارًا، فأبى مواليتهم الذين طلبوهم أن يبيعوهم، فرأى الإمام أن يقومهم ويعطيهم قيمتهم من بيت المال، ويجبرهم على ذلك فلا بأس به، لما فيه من الحاجة إلى تخلص أسراء المسلمين من أيديهم ولما في امتناعهم من الضرر العام، وقد بينا أن للإمام ولاية الحجر على صاحب المال في مثله. فإن كانوا صاروا مدبرين أو أمهات أولاد فأبى مواليتهم أن يفعلوا، أو كانوا قد أسلموا فإن الإمام يخبر أهل الحرب الذين أخذ منهم الأسراء أنه: لا سبيل لدفع أصحابكم إليكم، فإن شئتم دفعنا إليكم قيمتهم؛ لأنه إنما شرط لهم إعطاء عبيد فأما ما كانوا عبيد المسلمين وقد تعذر إعطاؤهم فيعطيتهم قيمتهم، وإنما يعطيهم ذلك ليطمثوا إلى المسلمين في المستقبل، فيعلموا أننا نفي بالشرط، وهذا المقصود إنما يحصل

إليكهم قيمتهم ، ولو كان مسلم في دار الحرب من أهل العسكر قهر علجاً فأخذه ، فقال العلج : صالحني على أن أعطيك مائة دينار ، فأفتدي بها نفسي ، على أن تخلي سبيلي ، فليس ينبغي له أن يفعل به ذلك دون الأمير ، فإن فعل المسلم ذلك به فأخرج له مائة دينار كانت معه ، فإنه ينبغي للمسلم أن يأخذ الدنانير ولا يخلي سبيله ، وإن لم تكن الدنانير مع العلج ، ولكنه انتهى إلى حصن ممتنع فأخذ من أهله مائة دينار ، بطريق الاستقراض أو العطية ، فالأفضل بالمسلمين أن يردوا الدنانير على من أعطاه إياه سواء كانت من مال العلج أو من مال غيره ، وإذا تعذر عليه المجيء بها جميعاً شرعاً كان عليه رد الدنانير والمجيء بالعلج إلى الأمير ، بخلاف الفصل الأول ، وهناك أخذهما جميعاً بالقهر ، فيتمكن شرعاً من المجيء بهما ، فإن أخذ الدنانير وأطلق العلج ثم جاء بها إلى الأمير وقص عليه القصة ، فإنه ينبغي للأمير أن يتقدم بالنهي إليه

عند رضائهم ، فلهذا قدم استرضاءهم في ذلك ، فإن رضوا أعطاهم ذلك وإلا فلا شيء لهم ، لأنه لو بعث ذلك المال إليهم من غير أن يرضوا به كان فيه تضییع لذلك المال ، فإن المقصود به لا يحصل . ولو كان مسلم في دار الحرب من أهل العسكر قهر علجاً فأخذه ، فقال العلج : صالحني على أن أعطيك مائة دينار ، فأفتدي بها نفسي ، على أن تخلي سبيلي ، فليس ينبغي له أن يفعل به ذلك دون الأمير ؛ لأن المأخوذ صار أسيراً وللإمام رأي في الأسراء ، وليس لأحد من أهل العسكر أن يفتات على رأي الإمام . فإن فعل المسلم ذلك به فأخرج له مائة دينار كانت معه ، فإنه ينبغي للمسلم أن يأخذ الدنانير ولا يخلي سبيله ؛ لأن الدنانير التي كانت معه صارت مأخوذة بأخذه ، فلا يجوز له أن يفادي بعض الغنيمة بالبعض ، ولكنه يأتي بذلك كله إلى الأمير . وإن لم تكن الدنانير مع العلج ، ولكنه انتهى إلى حصن ممتنع فأخذ من أهله مائة دينار ، بطريق الاستقراض أو العطية ، فالأفضل بالمسلمين أن يردوا الدنانير على من أعطاه إياه سواء كانت من مال العلج أو من مال غيره ؛ لأن هذه الدنانير ما صارت مأخوذة بأخذ العلج ، لأنها لم تكن معه ، وإنما صارت في أيدي المسلمين بطريق الأمان بالصلح ، وقد بينا أنه لا ينبغي له أن يخلي سبيل العلج فيفتات على رأي الإمام في ذلك . وإذا تعذر عليه المجيء بها جميعاً شرعاً كان عليه رد الدنانير والمجيء بالعلج إلى الأمير ، بخلاف الفصل الأول ، وهناك أخذهما جميعاً بالقهر ، فيتمكن شرعاً من المجيء بهما ، فإن أخذ الدنانير وأطلق العلج ثم جاء بها إلى الأمير وقص عليه القصة ، فإنه ينبغي للأمير أن يتقدم بالنهي إليه

عن مثل هذا الصنيع في المستقبل ، ولا يعاقبه في المرة الأولى ، لأن فعله عن جهل منه فيعذره عملاً بقوله ﷺ : « أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم » ويأخذ الدنانير فيجعلها في غنيمة المسلمين ، لأنه توصل إليها بمنعة المسلمين وبسبب كان أصله قهراً ، فإن ظفر عسكر آخر من المسلمين بذلك العليج ، وأخرجوه إلى دار الإسلام بعد زمان ، وقال أهل العسكر الأول : نحن أحق به لأن صاحبنا كان أخذه ثم أطلقه لم يكن له ذلك ، وإن قال العليج لأهل العسكر الثاني : لا سبيل لكم عليّ ، لأن صاحبكم فلاناً قد أمّنتني وأطلقني ، لم يلتفت إلى قوله ، لأنه بلغ مأمنه وانتهى ما كان له من الأمان من الذي كان أخذه أولاً .

عن مثل هذا الصنيع في المستقبل ، ولا يعاقبه في المرة الأولى ، لأن فعله عن جهل منه فيعذره عملاً بقوله ﷺ : « أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم »^(١) ويأخذ الدنانير فيجعلها في غنيمة المسلمين ، لأنه توصل إليها بمنعة المسلمين وبسبب كان أصله قهراً ، فإن ظفر عسكر آخر من المسلمين بذلك العليج ، وأخرجوه إلى دار الإسلام بعد زمان ، وقال أهل العسكر الأول : نحن أحق به لأن صاحبنا كان أخذه ثم أطلقه لم يكن له ذلك ، لأن الحق في المأخوذ لا يتأكد قبل الإحراز ، والإحراز فيه وجد من العسكر الثاني سور أنفون . وإن قال العليج لأهل العسكر الثاني : لا سبيل لكم عليّ ، لأن صاحبكم فلاناً قد أمّنتني وأطلقني ، لم يلتفت إلى قوله ، لأنه بلغ مأمنه وانتهى ما كان له من الأمان من الذي كان أخذه أولاً . ألا ترى أن الأمير نفسه لو كان فاداه أسراء من المسلمين ورأى أن يمن عليه أو أن يفديه بمال وخلّى سبيله حتى عاد إلى مأمنه ، ثم أخذه المسلمون بعد ذلك كان فيئاً ، وهذا لأن الأمير إنما صالحه بالمفاداة على أن يكون آمناً حتى يصل إلى مأمنه ، لا على أن يكون آمناً في بلاده ، فما لم يصل إلى بلاده فهو في أمان من المسلمين ، أما بعد ما بلغ مأمنه فلا أمان له من المسلمين ، وإن كان أصابه المسلمون قبل أن يبلغ مأمنه فأخذوه ، فالأمير بالخيار إن شاء أجاز الصلح على مائة دينار ، وخلّى سبيله ، وما أحبّ له أن يفعل ذلك ، لما فيه من مفاداة الأسير بالمال ، وإن شاء جعله فيئاً ورد الدنانير على أهل الحصن ، الذين أخذت منهم ، لأنه ما لم يبلغ مأمنه فحالته في معنى حاله في وقت الصلح ، ولو علم الإمام بحالته وقت الصلح كان له الخيار فيه ، كما بينا ، فهذا مثله ، والله تعالى الموفق .

(١) أخرجه أبو داود : الحلو (٤ / ١٣١) . ح [٤٣٧٥] ، وأحمد : المسند (٦ / ١٨١) . ح [٢٥٥٢٨]

١٥٧. باب: فداء الأسراء من الأحرار والمملوكين بالمال

وإذا أسر الحر من المسلمين، أو من أهل الذمة، فقال لمسلم أو ذمي مستأمن فيهم: افتدني من أهل الحرب أو اشتريني منهم، ففعل ذلك، وأخرجه إلى دار الإسلام، فهو حر لا سبيل عليه، يوضحه: أن أمره بأداء الفداء محتمل يجوز أن يكون على سبيل التصديق به على الأسير، ويجوز أن يكون على سبيل الإقراض للأسير، فإنما يثبت به أدنى الأمرين عند الإطلاق، ويجعل ذلك استقراضاً من الأسير فيرجع عليه بجميع ما أدى في فدائه إلى مقدار الدية، دون الزيادة فإن كان فداءه بأكثر من الدية فإنما يرجع على الأسير بقدر الدية دون الزيادة، وقيل ينبغي على قياس قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - أنه يرجع عليه بجميع ما أدى قل ذلك أو أكثر، والأصح أن هذا قولهم جميعاً، وعلى هذا

١٥٧. باب: فداء الأسراء من الأحرار والمملوكين بالمال

وإذا أسر الحر من المسلمين، أو من أهل الذمة، فقال لمسلم أو ذمي مستأمن فيهم: افتدني من أهل الحرب أو اشتريني منهم، ففعل ذلك، وأخرجه إلى دار الإسلام، فهو حر لا سبيل عليه^(١)، لأن فعل المأمور بأمره كفعل الأمر بنفسه، وهذا لأن الحر لا يملك بالأسر ولا بالشراء، والمال الذي فداء به المأمور دين له على الأمر، لأنه أحياء بما أدى من المال حكماً، فهو بمنزلة ما لو أمر من عليه القصاص رجلاً أن يصالح أولياء الدم على مال ويعطيه، يوضحه: أن أمره بأداء الفداء محتمل يجوز أن يكون على سبيل التصديق به على الأسير، ويجوز أن يكون على سبيل الإقراض للأسير، فإنما يثبت به أدنى الأمرين عند الإطلاق، ويجعل ذلك استقراضاً من الأسير فيرجع عليه بجميع ما أدى في فدائه إلى مقدار الدية، دون الزيادة^(٢)، فإن كان فداءه بأكثر من الدية فإنما يرجع على الأسير بقدر الدية دون الزيادة، وقيل ينبغي على قياس قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - أنه يرجع عليه بجميع ما أدى قل ذلك أو أكثر^(٣)، لأنه يراعى مطلق الأمر في الوكالات والأصح أن هذا قولهم جميعاً^(٤)، لأن هذا ليس بتوكيل بالمبادلة من حيث

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

(٤) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

لو كان المأسور قال له: افتدني منهم بألف درهم فلم يتمكن المأمور من ذلك حتى راد فلإنما يرجع عليه بالألف خاصة، ولو كان المأسور قال للمأمور: افتدني منهم بما رأيت أو بما شئت أو أمرك جوائز فيما تفتدني به فإنه يرجع عليه بما فداه به قل أو كثر، فإن كان المأسور مكاتباً فيأمر المأمور بأن يفديه بمال، فذلك جوائز، فيأخذ به المكاتب في الحال، وله أن يلتزم المال في مثله في الحال،

المعنى ومن حيث الصورة، وإن كان فهو توكيل بالشراء، وأبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول في التوكيل بالشراء: لا يخالفهما أنه عند الإطلاق تنفيذ بالشراء بالقيمة، وقيمة الحر قدر ديتة، فإنه يملك مطلق الأمر أن يلزمه بالفداء مقدار الدية دون الزيادة على ذلك، فإذا فداه بأكثر من ذلك كان هو في الزيادة كالمبترع بالفداء عنه بغير أمره، فلإنما يرجع عليه بقدر الدية دون الزيادة، فإن قيل: إن كان هو في هذا العقد ممثلاً لأمره فينبغي أن يرجع عليه بجميع ما فداه به، وإن كان مخالفاً لأمره فينبغي ألا يرجع عليه بشيء كالوكيل بالشراء إذا خالف واشترى بأكثر من قيمة المبيع بغبن فاحش، قلنا: هذا إنما يستقيم لو كان هذا العقد معاوضة على سبيل المبادلة، وليس كذلك، فالحر المسلم ليس بمحل لذلك، وإنما كان الأمر مستقرضاً من المأمور مقدار ديتة أو دون ذلك وأمره له أن يصرف ذلك في فدائه، فهو في ذلك القدر يكون مقرضاً إياه، وفيما راد على ذلك يكون متبرعاً به، فيرجع عليه بما أقرضه دون ما تبرع به. وعلى هذا لو كان المأسور قال له: افتدني منهم بألف درهم فلم يتمكن المأمور من ذلك حتى زاد فلإنما يرجع عليه بالألف خاصة^(١)؛ لأن الرجوع بحكم الاستقراض، وذلك في الألف خاصة وهذا بخلاف الشراء، لأن الوكيل بالشراء بمنزلة الممتلك، ثم المملك من الأمر يرجع بما يملك به، وعند الخلاف لا يتحقق التمليك منه في شيء، فلهذا لا يرجع عليه بشيء من الثمن. ولو كان المأسور قال للمأمور: افتدني منهم بما رأيت أو بما شئت أو أمرك جوائز فيما تفتدني به فإنه يرجع عليه بما فداه به قل أو كثر^(٢)؛ لأنه صرح بالتعميم في التفويض فكان ممثلاً لأمره في جميع ما فداه به قل ذلك أو كثر. فإن كان المأسور مكاتباً فيأمر المأمور بأن يفديه بمال، فذلك جوائز، فيأخذ به المكاتب في الحال^(٣)؛ لأن في فدائه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

(٣) قال في الفتاوى: ولو أن مكاتباً أمر رجلاً أن يفديه ففداه، فإنه يرجع عليه بما فداه، فإن عجز المكاتب فهو دين في رقبته، انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

ألا ترى أنه إذا صالح عن قصاص عليه على مال، أو أمر غيره به، كان مأخوذاً به في الحال وهذا لأن المكاتب أحق بكسبه فيما يرجع إلى حاجته ويكون هو في ذلك كالحر كما في نفقته، فإن عجز قبل أداء الفداء فرد في الرق بيع في ذلك الفداء، لأنه دين ظهر وجوبه في حق مولاه، فيباع فيه بعد العجز إلا أن يقضي المولى عنه الدين بعد العجز، وقيمة المكاتب في هذا الفصل بمنزلة الدية في فصل الحر، ولو كان المكاتب قال: افتدني منهم بخمسمائة، وقيمتهم ألف درهم ففداه بألف درهم أو أكثر لم يرجع على المكاتب إلا بخمسمائة، ولو كان قال: افتدني منهم بخمسة آلاف وقيمتهم ألف، ففي قياس قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ذلك كله لازم للمكاتب في مكاتبته، وفي قول محمد - رحمه الله تعالى - إنما يرجع عليه قبل العتق بمقدار قيمته

بالمال إحياء له حكماً. وله أن يلتزم المال في مثله في الحال، ألا ترى أنه إذا صالح عن قصاص عليه على مال، أو أمر غيره به، كان مأخوذاً به في الحال وهذا لأن المكاتب أحق بكسبه فيما يرجع إلى حاجته ويكون هو في ذلك كالحر كما في نفقته، فإن عجز قبل أداء الفداء فرد في الرق بيع في ذلك الفداء، لأنه دين ظهر وجوبه في حق مولاه، فيباع فيه بعد العجز إلا أن يقضي المولى عنه الدين بعد العجز، وقيمة المكاتب في هذا الفصل بمنزلة الدية في فصل الحر؛ لأن بدل نفسه قيمته، يظهر ذلك بالجناية عليه، إلا أن فرق ما بينهما، أن مقدار الدية معلوم بالنص فلا يلزمه زيادة على ذلك، قلت الزيادة أو كثرت، والقيمة تعرف بالحرز والظن، فإن فداء بأكثر من قيمته بقدر ما يتغابن الناس في مثله رجع عليه بجميع ذلك، لأنه لا يتيقن بالزيادة هاهنا بخلاف ما إذا كانت الزيادة بقدر ما لا يتغابن الناس فيه. ولو كان المكاتب قال: افتدني منهم بخمسمائة، وقيمتهم ألف درهم ففداه بألف درهم أو أكثر لم يرجع على المكاتب إلا بخمسمائة؛ لأنه استقرض منه مالاً مسمى، وإنما يكون هو مقرضاً في ذلك القدر، فيكون متبرعاً في الزيادة على ذلك واعتبار القيمة عند عدم التصريح بمقدار ما استقرض منه، فأما عند التصريح بذلك فلا معتبر بالقيمة. ولو كان قال: افتدني منهم بخمسة آلاف وقيمتهم ألف، ففي قياس قول أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ذلك كله لازم للمكاتب في مكاتبته، وفي قول محمد - رحمه الله تعالى - إنما يرجع عليه قبل العتق بمقدار قيمته فقط^(١) وأما

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

فقط ، وأما الزيادة على ذلك فإنما يطالبه به بعد العتق ، وهذا بناء على أصل معروف أن المكاتب والمأذون عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - في البيع والشراء بالغبن الفاحش بمنزلة الحر ، على قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - لا يملكان البيع والشراء بالغبن الفاحش ، فكذا في الأمر بالمفاداة عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - هو بمنزلة الحر ، فيرجع المأمور عليه بجميع المسمى ، وإن كان المأسور مدبراً أو أم ولد مأذون أو محجور فأمر رجلاً أن يفديه من العدو بمال ففداه بمثل قيمته أو أكثر فعليه رده على مولاه ، ثم لا يرجع عليهما بشيء من الفداء حتى يعتقا ، أما إذا كان محجوراً عليهما فغير مشكل ، وإن كانا مأذوناً لهما فقد بطل حكم ذلك الإذن بالخروج من يد مولاه إلى يد أخرى قاهرة كما يبطل بالإباق ، ولو كان المولى هو الذي أمر هذا

الزيادة على ذلك فإنما يطالبه به بعد العتق ، وهذا بناء على أصل معروف أن المكاتب والمأذون عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - في البيع والشراء بالغبن الفاحش بمنزلة الحر ، على قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - لا يملكان البيع والشراء بالغبن الفاحش ، فكذا في الأمر بالمفاداة عند أبي حنيفة - رضي الله تعالى عنه - هو بمنزلة الحر ، فيرجع المأمور عليه بجميع المسمى ؛ لأنه يصير مستقرضاً منه ذلك القدر ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله تعالى - هو لا يملك البيع بالمحاباة الفاحشة ، كما لا يملك الهبة ، فيكون أمره في مقدار قيمته صحيحاً معتبراً في حالة الرق وما زاد على ذلك بمنزلة الهبة أو الكفالة منه ، والمكاتب لا يؤخذ بضمان الكفالة حتى يعتق فها هنا لا يرجع عليه المأمور بالزيادة ، على مقدار قيمته ، حتى يعتق أيضاً ولو كان إنما فدئ الحر أو المكاتب بغير أمرهما فكل واحد منهما على حاله كما كان فلا يرجع الفادي عليهما بشيء . لأنهما لم يملكا بالأسر والفادي مستطوع في الفداء . وإن كان المأسور مدبراً أو أم ولد مأذون أو محجور فأمر رجلاً أن يفديه من العدو بمال ففداه بمثل قيمته أو أكثر فعليه رده على مولاه ؛ لأن المدبر وأم الولد لا يملكان بالأسر . ثم لا يرجع عليهما بشيء من الفداء حتى يعتقا ، أما إذا كان محجوراً عليهما فغير مشكل ؛ لأنه لا يعتبر بأمرهما في حق مولاهما . وإن كانا مأذوناً لهما فقد بطل حكم ذلك الإذن بالخروج من يد مولاه إلى يد أخرى قاهرة كما يبطل بالإباق ؛ لأن فداء النفس بالمال بمنزلة الصلح عن القصاص على مال والمأذون في ذلك والمحجور سواء لا يؤخذ ببدل الصلح إلا بعد العتق فكذا في الفداء فإذا أعتق يرجع الفادي عليهما بما فداهما به ، إلا أن يكون فداهما بأكثر من قيمتهما بقدر ما لا يتغابن الناس فيه فحيث لا يرجع عليهما

المستأمن أن يفديهما أو يشتريهما فقال: اشترهما أو افتدهما، ولم يقل لي، فإن افتداهما بمثل القيمة أو بزيادة يسيرة يرجع على المولى بجميع ذلك، فإن اختلف الأمر والمأمور في جميع هذه الفصول التي ذكرنا فقال الأمر: أمرتك أن تفديني بكذا، وقال المأمور: بل أمرتني بكذا أكثر من ذلك، فالقول قول الأمر مع يمينه، ولو قال الأمر: قد أمرتك أن تفديني بما ذكرت ولكنك إنما فديتني بأقل من ذلك، فالقول قول الأمر أيضاً، ولو أن مولى المكاتب المأسور قال لرجل: اشتريه لي، أو افتده لي بألف درهم، أو قال: افتده بألف درهم من مالي ففعل ذلك يرجع بالفداء على الأمر، ولم يكن له على المكاتب شيء، وإن لم يقل لي، ولكن قال: بألف درهم، فإن كان المأمور خليطاً للأمر في المعاملات فكذا الأمر، وإن لم يكن بينهما خلطة فهو متطوع في

بالفضل. لأن اعتبار أمرهما في حقهما كاعتبار أمر المكاتب، وقد بينا أن ذلك عند الإطلاق يتقدر بالقيمة وهذا مثله. ولو كان المولى هو الذي أمر هذا المستأمن أن يفديهما أو يشتريهما فقال: اشترهما أو افتدهما، ولم يقل لي، فإن افتداهما بمثل القيمة أو بزيادة يسيرة يرجع على المولى بجميع ذلك؛ لأنهما باقيان على ملك المولى، وأمر المولى إياه بأن يفدي ملكه يكون استقراضاً منه للمال، بمنزلة أمر الحر في حق نفسه، هذا لأن الفداء بعد الأسر بمنزلة الصلح عن القصاص، وأمر المولى بذلك معتبر في حياة مدبره وأم ولده سواء أضاف ذلك إلى نفسه أو لم يضيف فإن اختلف الأمر والمأمور في جميع هذه الفصول التي ذكرنا فقال الأمر: أمرتك أن تفديني بكذا، وقال المأمور: بل أمرتني بكذا أكثر من ذلك، فالقول قول الأمر مع يمينه؛ لأن الأمر يستفاد من جهته، ولو أنكروه أصلاً كان القول قوله، وكذلك إذا أقر به في مقدار دون مقدار. ولو قال الأمر: قد أمرتك أن تفديني بما ذكرت ولكنك إنما فديتني بأقل من ذلك، فالقول قول الأمر أيضاً؛ لأنه مستقرض للمال من المأمور، وإنما وقع الاختلاف بينهما في مقدار ما أقرضه إياه، فالمقرض يدعي الزيادة عليه، فعليه أن يثبت به بالبينة، والمستقرض منكر للزيادة فيكون القول قوله مع يمينه. ولو أن مولى المكاتب المأسور قال لرجل: اشتريه لي، أو افتده لي بألف درهم، أو قال: افتده بألف درهم من مالي ففعل ذلك يرجع بالفداء على الأمر، ولم يكن له على المكاتب شيء؛ لأنه لم يأمره المكاتب بشيء، والأمر حين أضاف العقد أو المال إلى نفسه فقد جعل نفسه ضامناً لذلك المال، بمنزلة الفضولي في الخلع والصلح عن القصاص على مال بالإضافة إلى نفسه، يجعل ضامناً للمال فهذا مثله. وإن لم يقل لي، ولكن قال: بألف درهم، فإن كان المأمور خليطاً للأمر في المعاملات فكذا الأمر؛ لأن الخلطة القائمة بينهما بمنزلة الإضافة إلى نفسه أو أقوى منه في حصول

الفداء، وكذلك إن كان المأسور حرّاً أو حرة والأمر زوجها أو بعض قرابتها أو أجنبي، فعند إضافة العقد أو المال إلى نفسه يصير ضامناً للمال، وعند عدم الإضافة إن كان المأسور خليطاً له فكذلك، وإن لم يكن خليطاً له فهو مشير عليه بمشورة فلا يرجع عليه بشيء، وإن كان المأسور صغيراً فقال أبوه لرجل: اقتده لي أو من مالي رجع المأمور بالفداء على هذا الوالد، ثم لا يرجع به الوالد في مال الولد استحساناً، وفي القياس يرجع لقيام ولايته عليه، وهذا نظير القياس والاستحسان فيما إذا زوج الأب ابنه امرأة وضمن الصداق وأداه من ماله، فإنه يرجع فيه على ولده في القياس، وفي الاستحسان لا يرجع، فإن لم يرده الوالد حتى يموت كان ذلك ديناً في تركته باعتبار ضمانه لذلك، وإن كان الوالد حين أداه في حياته أشهد أنه يؤديه ليرجع به على ابنه فكذلك له في الصداق، وإن كان قال للمأمور: اقتده، ولم يقل: لي، فإن كان المأمور

معنى الاستقراض به. وإن لم يكن بينهما خلطة فهو مستطوع في الفداء؛ لأنه أشار إليه بأن يكتسب سبب اصطناع المعروف ولم يضمن له شيئاً ولا أشار عليه بشيء. وكذلك إن كان المأسور حرّاً أو حرة والأمر زوجها أو بعض قرابتها أو أجنبي، فعند إضافة العقد أو المال إلى نفسه يصير ضامناً للمال، وعند عدم الإضافة إن كان المأسور خليطاً له فكذلك، وإن لم يكن خليطاً له فهو مشير عليه بمشورة فلا يرجع عليه بشيء، وإن كان المأسور صغيراً فقال أبوه لرجل: اقتده لي أو من مالي رجع المأمور بالفداء على هذا الوالد؛ لأنه ضمن له ذلك. ثم لا يرجع به الوالد في مال الولد استحساناً، وفي القياس يرجع لقيام ولايته عليه، وهذا نظير القياس والاستحسان فيما إذا زوج الأب ابنه امرأة وضمن الصداق وأداه من ماله، فإنه يرجع فيه على ولده في القياس، وفي الاستحسان لا يرجع؛ لأن العادة الظاهرة أن الأباء يمثل هذا يتبرعون، وفي الرجوع لا يطمعون فكذلك في الفداء. فإن لم يرده الوالد حتى يموت كان ذلك ديناً في تركته باعتبار ضمانه لذلك، ولكن يرجع به الورثة في مال الولد على قياس الصداق، إذا ضمنه فمات قبل أدائه فأخذ من تركته، والمعنى فيهما أن هذا الضمان بطريق الصلة منه لولده، وتام الصلة بالقبض، فإذا مات قبل الأداء لو نفينا معنى الصلة كان ذلك وصية، ولا وصية للوارث. وإن كان الوالد حين أداه في حياته أشهد أنه يؤديه ليرجع به على ابنه فكذلك له في الصداق، وهذا لأن العرف إنما يعتبر عند عدم التصريح بخلافه. وإن كان قال للمأمور: اقتده، ولم يقل: لي، فإن كان المأمور خليطاً له فهذا الأول سواء؛ لأن الخلطة القائمة

خليطاً له فهذا والأول سواء وإن لم يكن خليطاً له كان ذلك جائزاً للذي فدى على الغلام ببيعه به ولا سبيل له على الأب، ولو كان المأسور وكُلَّ رجلاً بأن يأمر المستأمن حتى يفديه من العدو وقال الوكيل للمستأمن : افتده لي من العدو أو قال : من مالي ففعل ذلك، كان الفداء للمأمور على الوكيل خاصة، وكذلك إن لم يقل لي، ولكن المأمور كان خليطاً للوكيل لأن قيام الخلطة بينهما بمنزلة إضافة العقد أو المال نفسه، وإن لم يكن بينهما خلطة، فلا شيء للمأمور على الوكيل، والمعبر ليس عليه من المال شيء، ولكن المال للمأمور على المأسور، وإنما نظيره الوكيل بالخلع من جهة المرأة إذا ضمن المال، فإن رجوع الزوج يكون على الوكيل خاصة دون المرأة، وإذا لم يضمن المال كان رجوعه على المرأة دون الوكيل، للمعنى الذي قلنا، فإن كان

بينهما دليل الاستقراض بمنزلة إضافة العقد إلى نفسه . وإن لم يكن خليطاً له كان ذلك جائزاً للذي فدى على الغلام ببيعه به ولا سبيل له على الأب ؛ لأن أمر الأب جائز على ابنه الصغير ، فكذلك مباشرة أمر المأسور بنفسه لو كان بالغاً ولا رجوع على الوالد ، لأنه كان معبراً عن الولد لا ضامناً شيئاً حين أطلق الأمر بالفداء ، وهو نظير النكاح إذا قبل الأب العقد على ولده الصغير ، فإن الصداق يجب على الولد دون الأب فهذا قياسه . ولو كان المأسور وكُلَّ رجلاً بأن يأمر المستأمن حتى يفديه من العدو وقال الوكيل للمستأمن : افتده لي من العدو أو قال : من مالي ففعل ذلك ، كان الفداء للمأمور على الوكيل خاصة ؛ لأنه بأضافة العقد أو المال إلى نفسه صار ملتزماً المال للمأسور بمنزلة المستقرض منه ، فيكون رجوعه عليه ، ولا رجوع له على المأسور لأنه ما جرى بينهما معاملة ، ولكن الوكيل هو الذي يرجع على المأسور . وكذلك إن لم يقل : لي ، ولكن المأمور كان خليطاً للوكيل لأن قيام الخلطة بينهما بمنزلة إضافة العقد أو المال نفسه ، وإن لم يكن بينهما خلطة ، فلا شيء للمأمور على الوكيل ؛ لأنه معبر عن الموكل بإضافة العقد إليه بقوله : افتده فلا تأ . والمعبر ليس عليه من المال شيء ، ولكن المال للمأمور على المأسور ؛ لأن عبارة وكيله قائمة مقام عبارته ، فكأنه أمره بذلك بنفسه ، وهذا لأن الوكيل متى كان عاقداً بالإضافة إلى نفسه لم يكن المأسور عاقداً مع المأمور متى كان الوكيل معبراً كان المأسور هو العاقد . وإنما نظيره الوكيل بالخلع من جهة المرأة إذا ضمن المال ، فإن رجوع الزوج يكون على الوكيل خاصة دون المرأة ، وإذا لم يضمن المال كان رجوعه على المرأة دون الوكيل ، للمعنى الذي قلنا ، فإن كان المأسور عبداً أو أمة فأمر

المأسور عبداً أو أمة فأمر مستامناً فيهم أن يشتريه أو يفتديه منهم ففعل ذلك بمثل قيمته أو أقل أو أكثر فهو جائز، وهو عبد لهذا المشتري، ولو اشتراه منهم هذا الرجل، بدون مشورة المملوك وكان مشترياً لنفسه فكذلك إذا اشتراه بعد مشورة المملوك، فإذا أخرجه يخير مولاه فإن شاء أخذه بالثمن وإن شاء تركه، وإن قال: اشتر لي نفسي منهم، أو اقتدني لنفسي، فإن اشتراه بقيمته أو بغبن يسير وأخبرهم أنه يشتريه لنفسه فالعبد حر لا سبيل عليه، ولو جعله إنسان آخر نائباً لنفسه في الشراء كان مشترياً للمنوب عنه وجعل المنوب عنه في حكم هذا العقد كأنه باشر العقد بنفسه، فهأنا، يجعل العبد في حكم هذا العقد كأنه اشترى نفسه من مولاه فيعتق ثم للمأمور أن يرجع بالفداء على العبد، فإن كان العبد مديراً أو مكاتباً أو كانت أم ولد والمسألة بحالها، لم يعتق، ولو

مستامناً فيهم أن يشتريه أو يفتديه منهم ففعل ذلك بمثل قيمته أو أقل أو أكثر فهو جائز، وهو عبد لهذا المشتري؛ لأنهم ملكوه بالإحراز. ولو اشتراه منهم هذا الرجل، بدون مشورة المملوك وكان مشترياً لنفسه فكذلك إذا اشتراه بعد مشورة المملوك؛ لأن قوله: اشتر لي يعد مشورة. ألا ترى أنه لو كان هذا في دار الإسلام فاشتراه من مولاه كان مشترياً لنفسه قبل هذه المشورة وبعدها. فإذا أخرجه يخير مولاه فإن شاء أخذه بالثمن وإن شاء تركه، وإن قال: اشتر لي، لنفسي منهم، أو اقتدني لنفسي، فإن اشتراه بقيمته أو بغبن يسير وأخبرهم أنه يشتريه لنفسه فالعبد حر لا سبيل عليه؛ لأنه قد جعل المأمور نائباً لنفسه. ولو جعله إنسان آخر نائباً لنفسه في الشراء كان مشترياً للمنوب عنه وجعل المنوب عنه في حكم هذا العقد كأنه باشر العقد بنفسه، فهأنا، يجعل العبد في حكم هذا العقد كأنه اشترى نفسه من مولاه فيعتق ثم للمأمور أن يرجع بالفداء على العبد؛ لأن شراء العبد كشرائه لاجنبي آخر بأمره، وهناك إذا أدنى الثمن من ماله رجع به على الأمر، فهأنا أيضاً يرجع على الأمر، لأن أمره في حق نفسه صحيح، وصار هو كالمستقرض لذلك المال منه. فإن كان العبد مديراً أو مكاتباً أو كانت أم ولد والمسألة بحالها، لم يعتق؛ لأنهم لم يملكوه بالإحراز بل هو باق على ملك مولاه، ألا ترى أن الحربي لو اعتقه لم ينفذ عتقه فيه، ولو أسلم عليه وجب رده إلى مولاه بخلاف ما سبق، فسواء قال: اشترني، أو قال: اشترني لنفسي، إذا أخرجه فهو مردود على مولاه بغير شيء. لأن المشتري متبرع في فداء ملكه بغير أمره، فلا يرجع عليه بشيء منه. ولو كان العبد أو الأمة قال للمأمور: اشترني لنفسي، فاشتراه، ولم يخبر أهل

كان العبد أو الأمة قال للمأمور: اشترني لنفسي، فاشتراه ولم يخبر أهل الحرب أنه يشتريه لنفسه، فهو مملوك للذي اشتراه، ولو أخبرهم أنه يشتريه له فهو مملوك للمشتري، وكذلك لو كان المملوك قال له: اشترني لنفسي بألف درهم فقال: بيعوني لنفسه بألف درهم، ففعلوا عتق العبد، ولو قال: بعنيه بألف درهم، ولم يقل لنفسه، كان مملوكًا للمشتري يأخذه مولاه بالثمن إن شاء، ولو قال: بعنيه بألف درهم لنفسه، فباعه الحربي منه فلا بد من قبوله، وبعد القبول يكون ملكًا له، ولو كان قال له: اشترني لنفسي بما شئت فاشتراه وبين لأهل الحرب أنه يشتريه لنفسه عتق العبد بأي ثمن اشتراه، فإن اختلفا فيما فداه به فقال العبد: فداني بخمسمائة وقيمته ألف وقال المأمور: فديته بألفين،

الحرب أنه يشتريه لنفسه، فهو مملوك للذي اشتراه^(١)؛ لأنه لم يمكن أن يجعل مشتريًا للعبد حين لم يخبر مالكة به، فإن بشرائه للعبد يكون استحقاق الولاء للمولى يثبت في دار الحرب، كالنسب، وشراؤه لنفسه يكون تملكًا، فإذا لم يخبر مالكة، فلم يوجد من المالك الرضاء بعته عليه، ولزوم الولاء إياه، ولا يجوز إلزام الولاء أحدًا بغير رضاه، بخلاف ما إذا أخبر مولاه بذلك، وإن كان اشتراه بأكثر من قيمته مما لا يتغابن الناس فيه. ولو أخبرهم أنه يشتريه له فهو مملوك للمشتري^(٢)؛ لأن مطلق الأمر بالشراء ينصرف إلى الشراء بالقيمة أو بزيادة يسيرة. كما لو كان الأمر غيره، فإذا اشترى بأكثر من ذلك صار مخالفًا له، فكأنه اشتراه بغير أمره فكان مشتريًا لنفسه. وكذلك لو كان المملوك قال له: اشترني لنفسي بألف درهم فقال: بيعوني لنفسه بألف درهم، ففعلوا عتق العبد^(٣)؛ لأن هذا إعتاق يجعل كما لو كان العبد هو الذي يخاطبهم به، فلا تقع الحاجة إلى قبوله ثانيًا، ولكنه يعتق وولاه لبائعه. ولو قال: بعنيه بألف درهم، ولم يقل لنفسه، كان مملوكًا للمشتري يأخذه مولاه بالثمن إن شاء؛ لأن الحربي لم يلتزم ولاءه حين لم يخبره أنه يشتريه له. ولو قال: بعنيه بألف درهم لنفسه، فباعه الحربي منه فلا بد من قبوله، وبعد القبول يكون ملكًا له؛ لأنه خالف ما أمره به نصًا فكأنه اشترى بغير أمره. ولو كان قال له: اشترني لنفسي بما شئت فاشتراه وبين لأهل الحرب أنه يشتريه لنفسه عتق العبد بأي ثمن اشتراه؛ لأنه فوض الأمر إلى الوكيل أمرًا عامًا، فيكون هو ممثلًا أمره، فيرجع بما أدّى عليه من الفداء بالغًا ما بلغ. فإن اختلفا فيما فداه به فقال العبد: فداني بخمسمائة وقيمته ألف وقال المأمور: فديته بألفين، فالقول قول العبد مع مميته إلا أن يقيم الآخر

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

(٣) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

فالقول قول العبد مع يمينه إلا أن يقيم الآخر البينة، وعلى المدعي للزيادة البينة، ولو لم يقل المأمور لأهل الحرب: إني اشتريته لنفسه كان مملوكًا له إذا اشتراه، فإذا أخرجته كان للمأمور منه أن يأخذه بما اشتراه به إن شاء فإن اختلفا في ذلك فالقول قول المشتري مع يمينه، وكذلك إن اختلفا في جنس العقد بأن قال مولاه: وهبه لك أهل الحرب، فأنا آخذه بقيمته، وقال المشتري: اشتريته منهم بألفي درهم فالقول قول المشتري، وقد تقدم بيان هذا الفصل قبل إقامة البينة، وبعد ذلك فيما اختلفوا فيه، وفيما اتفقوا عليه، وأنه بمنزلة الشفعة وإن لم ينص على قول أبي يوسف - رحمه الله - في هذا الموضع إذا أقاما البينة، ولو كان مولى العبد المأسور قال للمستأمن: اشتريه لي منهم، أو اشتريه من مالي، فإن اشتراه بقيمة فالعبد للأمر، وإذا اشتراه

البينة؛ لأن المأمور يدعي لنفسه زيادة دين في ذمة العبد، وهو منكر له، فالقول قول المنكر مع يمينه. وعلى المدعي للزيادة البينة، فإن قيل: لم لا يصار إلى التحالف بينهما، بمنزلة ما لو اختلف الموكل والوكيل في الثمن، قلنا: أما على قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى -، فلأن العبد قد عتق، ومن أصله أنه لا يصار إلى التحالف بعد تغير السلعة ولكنه تعتبر فيه الدعوى والإنكار، وأما عند محمد - رحمه الله تعالى -، فلأن المصير إلى التحالف بعد تغير السلعة في موضع يمكن فيه فسخ العقد على القيمة، وهاتنا لا وجه لذلك، لأن بالعتق لا يسلم للعبد مال من جهة المأمور حتى يقال: تلزمه القيمة باعتبار ذلك، فهو بمنزلة الأجر والمستأجر يختلفان في مقدار الأجر بعد استيفاء المنفعة، وهناك لا يصار إلى التحالف، ولكن يجعل القول قول المنكر للزيادة مع يمينه. ولو لم يقل المأمور لأهل الحرب: إني اشتريته لنفسه كان مملوكًا له إذا اشتراه؛ لأن بائعه ما رضي بعثقه عليه وثبوت ولايته له. فإذا أخرجته كان للمأمور منه أن يأخذه بما اشتراه به إن شاء فإن اختلفا في ذلك فالقول قول المشتري مع يمينه، وكذلك إن اختلفا في جنس العقد بأن قال مولاه: وهبه لك أهل الحرب، فأنا آخذه بقيمته، وقال المشتري: اشتريته منهم بألفي درهم فالقول قول المشتري، وقد تقدم بيان هذا الفصل قبل إقامة البينة، وبعد ذلك فيما اختلفوا فيه، وفيما اتفقوا عليه، وأنه بمنزلة الشفعة وإن لم ينص على قول أبي يوسف - رحمه الله - في هذا الموضع إذا أقاما البينة، ولو كان مولى العبد المأسور قال للمستأمن: اشتريه لي منهم، أو اشتريه من مالي، فإن اشتراه بقيمة فالعبد للأمر؛ لأنهم ملكوه بالإحراز، فكان أمر المولى القديم بأن يشتريه له وأمر أجنبي آخر في أنه يتناول العقد بقيمته أو بغبن يسير سواء. وإذا اشتراه بغبن فاحش كان مخالفاً لمشترياً لنفسه، ثم

بغبن فاحش كان مخالفاً مشترياً لنفسه، ثم يكون لمولاه القديم الخيار، ولو كان قال له: اشتره ولم يقل: لي ولا من مالي، فهذه مشورة أشار بها عليه، فيكون المخاطب مشترياً لنفسه ينفذ فيه تصرفاته، بمنزلة ما لو اشتراه قبل هذه المشورة، وهو نظير رجل قال لغيره: اشتر عبد فلان، ولم يقل: لي ولا من مالي، فإن ذلك مشورة لا توكيل، فإن اختلف الأمر والمأمور فيما اشتراه به تحالفاً وتراداً لأن الوكيل مع الموكل بمنزلة البائع مع المشتري في حكم التحالف عند الاختلاف في الثمن لأنه يحلف الأمر على العلم، فإن أقاما البينة، فالبينة بينة المأمور، وإن كان الأمر أعتقه قبل اختلافهما فهو حر، ولو كان المأسور حرّاً أو مكاتباً، فأمر رجلاً يشتريهما، فاشتراهما معاً بخمسة آلاف درهم كان الفداء عليهما جميعاً، يقسم على الدية وعلى قيمة المكاتب،

يكون لمولاه القديم الخيار، إن شاء أخذه منه بما اشتراه به وإن شاء تركه. ولو كان قال له: اشتره ولم يقل: لي ولا من مالي، فهذه مشورة أشار بها عليه، فيكون المخاطب مشترياً لنفسه ينفذ فيه تصرفاته، بمنزلة ما لو اشتراه قبل هذه المشورة، وهو نظير رجل قال لغيره: اشتر عبد فلان، ولم يقل: لي ولا من مالي، فإن ذلك مشورة لا توكيل، بخلاف قوله: اشتره لي بما شئت فقد فوض الأمر إليه عامّاً فيكون مشترياً له بأي ثمن كان. فإن اختلف الأمر والمأمور فيما اشتراه به تحالفاً وتراداً لأن الوكيل مع الموكل بمنزلة البائع مع المشتري في حكم التحالف عند الاختلاف في الثمن لأنه يحلف الأمر على العلم، لأنه استحلاف على فعل الغير. ويبدأ اليمين به، لأنه بمنزلة المشتري، والبداية بيمين المشتري في قول أبي يوسف - رحمه الله، والآخر وهو قول محمد - رحمه الله تعالى -، وقد بيناه في كتاب البيوع. فإن أقاما البينة، فالبينة بينة المأمور؛ لأنه يثبت الزيادة ببينة. وإن كان الأمر أعتقه قبل اختلافهما فهو حر؛ لأنه أعتق ملكه ثم إذا اختلفا بعد ذلك فالقول قول الأمر، في قول أبي حنيفة - رحمه الله - وفي قول محمد - رحمه الله -، يتحالفان بناء على اختلافهما في البائع والمشتري، يختلفان في الثمن بعد تغير السلعة، على وجه لا يحتمل العقد الفسخ فيه. ولو كان المأسور حرّاً أو مكاتباً، فأمر رجلاً يشتريهما، فاشتراهما معاً بخمسة آلاف درهم كان الفداء عليهما جميعاً، يقسم على الدية وعلى قيمة المكاتب؛ لأن المعتبر في باب الحر في الفداء ديته، وفي المكاتب قيمته بدليل ما سبق أنه إذا اشترى كل واحد منهما بذلك القدر أو أقل يرجع عليه بجميع ما اشتراه به، فإذا أضاف الفداء إليهما مطلقاً يتوزع عليهما، باعتبار بدل نفس كل واحد منهما، وإن كان افتداهما بخمسة عشر ألفاً وقيمة المكاتب ألف

فإن قالوا جميعاً للذي فداهما حين أخرجهما: ما فديتنا بشيء، ولكنهم وهبونا أو أخرجنا بغير علمهم، فالقول قولهما مع يمينهما على علمهما، وفي قول محمد - رحمه

درهم، فقد فدى كل واحد منهما بأكثر من بدل نفسه بما لا يتغابن الناس فيه، وهو لا يستوجب الرجوع على كل واحد منهما إلا بقدر بدل نفسه، فيرجع على الحر بعشرة آلاف درهم، وعلى المكاتب بقيمته، وزيادة بقدر ما يتغابن الناس فيه، لما بينا أن طريق القيمة بقدر ما يتغابن الناس فيه يكون عفوًا، وإن كانا قالوا له: اقتدنا بما شئت ففداهما بعشرين ألفًا، قسم ذلك كله على أحد عشر سهمًا باعتبار مقدار الدية، وقيمة المكاتب إن كانت ألف درهم وإن كانت ألفين، قسم ذلك كله أسداسًا باعتبار أنه يجعل كل ألفين بينهما، فما أصاب الحر رجع المأمور به عليه، ما أصاب المكاتب وهو السدس رجع به عليه في حالة الكتابة، في قول أبي حنيفة - رحمه الله -، وفي قول محمد - رحمه الله - إنما يرجع عليه في مكاتبته بمقدار قيمته وزيادة ما يتغابن الناس فيه، وما راد على ذلك فإنما يرجع به عليه بعد العتق. لأنه في التزام الزيادة متبرع، بمنزلة التزامه بالكفالة، وقد تقدم نظيره. فإن قالوا جميعاً للذي فداهما حين أخرجهما: ما فديتنا بشيء، ولكنهم وهبونا أو أخرجنا بغير علمهم، فالقول قولهما مع يمينهما على علمهما؛ لأن المأمور يدعي عليهما دينًا في ذمتهما لنفسه، بسببهما ينكران ذلك السبب، واليمين على العلم، لأنهما يستحلفان على فعل المأمور فأيهما نكل عن اليمين لزمه حصته من الفداء، لأن نكوله كإقراره، وذلك صحيح في حقه لا في حق صاحبه، فإن حلف الحر ونكل المكاتب أو أقر أنه فداه، فإن على قول محمد - رحمه الله - يلزم المكاتب حصته من الفداء، فإن مقدار قيمته يؤخذ به في مكاتبته، وإن كان أكثر من ذلك، فإنما يؤخذ بالفضل بعد العتق، وفي قياس قول أبي حنيفة - رحمه الله تعالى - يقضي عليه بحصته بالغًا ما بلغ، فيكون دينًا عليه في حال كتابته إن صدقه مولاه في ذلك أو كذبه، فإن عجز المكاتب نظر، فإن كان المولى صدق الفادي بيع له المكاتب إلا أن يفسديه مولاه، لأن ذلك دين ظهر وجوبه في حق مولاه، وإن كان كذبه في ذلك بطل ذلك عند العجز، إن كان لم يؤد شيئًا منه، وإن كان أدى بعضه جار ما أدى وبطل ما بقي حتى لا يأخذ دينًا كان واجبًا عليه بإقراره بسبب ليس من التجارة في شيء فلا يطالب به بعد العجز ما لم يعتق، في قول أبي حنيفة - رحمه الله - بمنزلة ما لو أقر المكاتب بجناية خطأ على نفسه فقضي عليه بقيمته، ثم عجز قبل الأداء، أو كان عليه قصاص فصالح عنه على مال، ثم عجز قبل الأداء، فإنه لا يؤخذ به حتى يعتق في قوله. وفي قول محمد - رحمه الله - هناك يباع فيما توجهت المطالبة عليه في الكتابة بعد

الله - هناك يباع فيما توجهت المطالبة عليه في الكتابة بعد العجز ، فكذلك هاهنا يباع في الفداء صدقه المولى في ذلك أو كذبه ، ولو كان مولى المدبر وأم الولد أمرا المستأمن بفدائهما ، ثم اختلف الأمر والمأمور فيما فداهما به أو في أصل الفداء ، فالقول قول الأمر وعلى المأمور البينة ، ولو كان المأسور عبداً فقال أجنبي للمستأمن : اشتريه لي منهم أو اشتريه لي من مالي فالعبد للأمر ، ولو قال له : اشتريه بهذه الألف ، ودفعها إليه أو لم يدفعها فهو للأمر ، ولو كان المأسور عبداً لمسلم ، واكتسب عندهم مالاً ثم خرج بماله إلى دارنا مراغماً لمولاه ، فأخذه

العجز ، فكذلك هاهنا يباع في الفداء صدقه المولى في ذلك أو كذبه ، ولو كان مولى المدبر وأم الولد أمرا المستأمن بفدائهما ، ثم اختلف الأمر والمأمور فيما فداهما به أو في أصل الفداء ، فالقول قول الأمر وعلى المأمور البينة ، لأن أهل الحرب ما ملكوهما بالإحراز ، فحاصل الاختلاف في الدين الواجب للمأمور على الأمر ، إما في أصل سببه أو في مقداره ، فيكون القول قول المنكر ، بخلاف العبد فهناك قد أحرره أهل الحرب ثم عاد إلى ملك المولى بالعقد بالصفة المذكورة التي باشرها المأمور ، فإذا وقع الاختلاف بينهما في جنس ذلك العقد ، أو في مقدار البدل وجب المصير إلى التحالف . ولو كان المأسور عبداً فقال أجنبي للمستأمن : اشتريه لي منهم أو اشتريه لي من مالي فالعبد للأمر ؛ لأن أهل الحرب ملكوه فهذا رجل وكلٌ غيره بأن يشتري له عبداً من مولاه ، وقد اشتراه له ، فكان مطالباً بالثمن من جهته ، ويجعل هو في حق المولى القديم كأنه اشتراه بنفسه حتى يأخذه منه بالثمن إن شاء ، فإن وجده المولى القديم في يد المأمور كان هو خصماً له قبل أن يحضر الأمر ، لأن حق الأخذ بالثمن قد ثبت له بعقد المأمور ، فيتمكن من أخذه من ملكه قبل حضور الأمر بمنزلة الشفيع فلن كان الأجنبي قال للمستأمن : اشتريه ، فقد بينا أن هذه مشورة وأن المخاطب يكون مشترياً لنفسه ، فلمولاه أن يأخذه من يده بالثمن . ولو قال له : اشتريه بهذه الألف ، ودفعها إليه أو لم يدفعها فهو للأمر ؛ لأن إضافة العقد إلى مال نفسه بالإشارة كإضافته إلى مال نفسه بالكتابة ، بأن قال : بألف درهم من مالي ، وإضافته إلى مال نفسه ، بمنزلة إضافته إلى نفسه ، وفي كل موضع كان شراؤه للأمر وأدنى القيمة من مال نفسه ، فله أن يحبسه حتى يستوفي الثمن ، كما هو الحكم في الوكيل مع الموكل ، وعلى هذا لو مات في يده قبل الحبس أو بعد الحبس ، فحاله كحال الوكيل ، بل هو ذلك بعينه . ولو كان المأسور عبداً لمسلم ، واكتسب عندهم مالاً ثم خرج بماله إلى دارنا مراغماً لمولاه ، فأخذه المسلمون وما معه ، ثم حضر المأسور منه ، فإنه يأخذه بغير شيء ، ولا سبيل له على ماله ،

المسلمون وما معه، ثم حضر المأسور منه، فإنه يأخذه بغير شيء، ولا سبيل له على ماله، وإنما لا يعتق هذا العبد، لمراعاة حق المأسور منه، فقد كان له حق إعادته إلى قديم ملكه متى وجده في دار الإسلام خارجاً من ملك الأسير بخلاف عبد الحربي إذا خرج إلينا مراغماً لمولاه مسلماً فهناك لا حق فيه لغير الحربي، وحقه فيه غير مرعي بعدما خرج إلى دارنا، وهاهنا فيه حق المأسور منه، وحقه مرعي، فلهذا لا يعتق ولكن يأخذه مولاه بغير شيء، بمنزلة ما لو أخذه في الغنيمة قبل القسمة فأما ماله فلا حق فيه للمولى القديم، ولو كان العبد جاء بذلك المال إلى دار الإسلام بأمان يتجر به لمولاه الحربي، فلا سبيل للمولى القديم عليه، ولكن الإمام يبيعه، لأنه مسلم فيتعذر تمكينه من الرجوع إلى دار الحرب، ليستديم الحربي ملكه فيه فيبيعه

وإنما لا يعتق هذا العبد، لمراعاة حق المأسور منه، فقد كان له حق إعادته إلى قديم ملكه متى وجده في دار الإسلام خارجاً من ملك الأسير بخلاف عبد الحربي إذا خرج إلينا مراغماً لمولاه مسلماً فهناك لا حق فيه لغير الحربي، وحقه فيه غير مرعي بعدما خرج إلى دارنا، وهاهنا فيه حق المأسور منه، وحقه مرعي، فلهذا لا يعتق ولكن يأخذه مولاه بغير شيء، بمنزلة ما لو أخذه في الغنيمة قبل القسمة فأما ماله فلا حق فيه للمولى القديم؛ لأنه ليس بمال اكتسبه على ملكه، وإنما اكتسبه على ملك الحربي، ومال الحربي متى وجد في دار الإسلام ولا أمان له فهو في جماعة المسلمين، في قول أبي حنيفة - رضي الله عنه - كنفس الحربي، وأما في قول محمد - رحمه الله - فالمال لمن أخذه من المسلمين ويخمس في هذه الراوية. وقد بينا أن في الخمس روايتين عن محمد في نفس الحربي إذا دخل دارنا بغير أمان فأخذه واحد فذلك في ماله، والباقي للأخذ يختص به وإن كان أخذه المولى القديم ففي قول محمد - رحمه الله تعالى -، هذا وما سبق سواء كذلك في قول أبي حنيفة - رضي الله عنه -، العبد له ولا خمس فيه. لأنه أعاده إلى قديم ملكه، وماله فيء للمسلمين، لأن في حق المال هو كغيره في الأخذ. ولو كان العبد جاء بذلك المال إلى دار الإسلام بأمان يتجر به لمولاه الحربي، فلا سبيل للمولى القديم عليه^(١)؛ لأن ملكه لم يزل عنه، ولو كان هو الذي أخرجه بأمان لم يكن للمولى القديم عليه سبيل، فذلك إذا خرج العبد. ولكن الإمام يبيعه، لأنه مسلم فيتعذر تمكينه من الرجوع إلى دار الحرب، ليستديم الحربي ملكه فيه فيبيعه الإمام ويقف ثمنه مع

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٥).

الإمام ويقف ثمنه مع المال الذي في يديه لمولاه الحربي ليحيى فيأخذه، فإن أراد المأسور منه حين باعه الإمام أن يأخذه من المشتري بالثمن لم يكن له ذلك، فإن كان العبد مدبراً، والمسألة بحالها في الوجهين، إن جاء مراغماً أو بأمان، فهو وماله الذي اكتسبه كله مردود على المأسور منه، فإن كان كسبه من تجارة أو هبة وهبوه له فلا خمس فيه، وإن كان أخذه بغير طيب أنفسهم خمس ذلك المال، وقد بينا هذا الحكم في الحر المأسور إذا خرج بمال، فكذلك في المدبر إلا أن هناك الباقي بعد الخمس للأسير وهاهنا لمولاه، قال: ولو أن أمة مأسورة ولدت أولاداً من فجور أو زوج حربي، ثم خرجت هي وأولادها مراغمين لمولاهم الحربي، أو خرجت هي مراغمة، ومعها ابن لها صغير، فأخذها المسلمون، فهي فيء وأولادها فإن أصابها مولاه قبل القسمة أخذها وأخذ أولادها بغير شيء، أو بعد القسمة بقيمتهم يوم وقعوا في سهم الذين

المال الذي في يديه لمولاه الحربي ليحيى فيأخذه^(١)؛ لأنه حكم الأمان قد ثبت في هذا المال للحربي. فإن أراد المأسور منه حين باعه الإمام أن يأخذه من المشتري بالثمن لم يكن له ذلك؛ لأنه حصل في دارنا، ولا حق للمولى القديم في أخذه فلا يثبت حقه بعد ذلك، بمنزلة ما لو أسلم مولاه، أو صار ذمياً ثم باعه من آخر. فإن كان العبد مدبراً، والمسألة بحالها في الوجهين، إن جاء مراغماً أو بأمان، فهو وماله الذي اكتسبه كله مردود على المأسور منه؛ لأنه لم يخرج من ملكه بإحراز المشركين، وإنما اكتسب المال وهو مملوك له، والكسب يملك بملك الأصل، فلهذا قلنا: بأن ذلك كله مردود على مولاه بغير شيء. فإن كان كسبه من تجارة أو هبة وهبوه له فلا خمس فيه؛ لأنه حصل في يده لا على وجه القهر فلا يثبت فيه حكم الغنيمة. وإن كان أخذه بغير طيب أنفسهم خمس ذلك المال؛ لأنه أخذه بطريق القهر. وقد بينا هذا الحكم في الحر المأسور إذا خرج بمال، فكذلك في المدبر إلا أن هناك الباقي بعد الخمس للأسير وهاهنا لمولاه؛ لأن المدبر ليس من أهل الملك قال: ولو أن أمة مأسورة ولدت أولاداً من فجور أو زوج حربي، ثم خرجت هي وأولادها مراغمين لمولاهم الحربي، أو خرجت هي مراغمة، ومعها ابن لها صغير، فأخذها المسلمون، فهي فيء وأولادها فإن أصابها مولاه قبل القسمة أخذها وأخذ أولادها بغير شيء، أو بعد القسمة بقيمتهم يوم وقعوا في سهم الذين صاروا له؛ لأن ولدها جزء منها، والحق الذي كان ثابتاً للمولى القديم فيها يثبت في أولادها باعتبار

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٣٥).

صاروا له، ولو كانت هي دخلت وأولادها بأمان فلا سبيل للمولى القديم عليها ولا على أولادها صغاراً كانوا أو كباراً، ولكن يبيعهم الإمام، ولو كانت مدبرة للمولى القديم ردوا جميعاً عليه.

١٥٨- باب: المفاداة بالأسراء وغيرهم من الأموال

قال: وإذا رغب أهل الحرب في مفاداة أسارى المسلمين بالمال فلا ينبغي للمسلمين أن يفادوهم بالأسراء ولا بالكراع والسلاح، وإن كرهوا المفاداة بالمال ورغبوا فيه بالكراع والسلاح، فلا ينبغي لهم أن يفادوهم بالأسراء، فإن كرهوا ذلك أيضاً فحينئذ يجوز المفاداة بالأسراء، ولو رغبوا في المفاداة بمال عظيم فيه إجحاف بالمسلمين في بيت مالهم، فإنه يجوز مفاداتهم بالأسراء دون

الجزئية، ثم قيام حقه فيهم بمنع ثبوت الحرية لهم بالخروج على وجه المراغمة بخلاف الكسب فهو متولد من عينها، فلا يثبت فيه حق المولى القديم، بل هو مال الحربي فيكون فيئاً للمسلمين. ولو كانت هي دخلت وأولادها بأمان فلا سبيل للمولى القديم عليها ولا على أولادها صغاراً كانوا أو كباراً، ولكن يبيعهم الإمام؛ لأنهم مسلمون بإسلامهم فيبيعهم، ويقف ثمنهم حتى يقدم الحربي فيأخذها باعتبار الأمان. ولو كانت مدبرة للمولى القديم ردوا جميعاً عليه؛ لأنها لم تخرج عن ملكه بالأسر، وأولادها بمنزلتها، لا يملكهم الحربي أيضاً لأن ولد المدبرة مدبر، فلهذا ردوا على المولى، سواء خرجوا مراغمين أو غير مراغمين بغير شيء، والله الموفق والمسدد.

١٥٨- باب: المفاداة بالأسراء وغيرهم من الأموال

قال: وإذا رغب أهل الحرب في مفاداة أسارى المسلمين بالمال فلا ينبغي للمسلمين أن يفادوهم بالأسراء ولا بالكراع والسلاح^(١)؛ لأن منفعتهم في دفع المال إليهم دون منفعتهم في رد المقاتلة أو دفع آلة القتال إليهم، ألا ترى أن حمل الأموال إليهم للتجارة جائز، وحمل السبي والكراع والسلاح إليهم للتجارة حرام. وإن كرهوا المفاداة بالمال ورغبوا فيه بالكراع والسلاح، فلا ينبغي لهم أن يفادوهم بالأسراء؛ لأن حكم دفع الكراع والسلاح إليهم أهون من حكم رد المقاتلة عليهم، ألا ترى أنه يجب قتل المقاتلة منهم إذا تمكن المسلمون من ذلك، ولا يجب إتلاف الكراع والسلاح عليهم. فإن كرهوا ذلك أيضاً فحينئذ يجوز المفاداة بالأسراء، ولو رغبوا في المفاداة بمال عظيم فيه

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧).

المال، ولو أن أقواماً من أهل الحرب استأمنوا إلى عسكر المسلمين للفداء فقالوا : أمنونا على أنفسنا وأموالنا وما جئنا به من الأسراء ففعل المسلمون ذلك ، ثم لم يتفق الصلح والمفاداة ، فأرادوا الرجوع ، فإنهم لا يمكنون من أن يرجعوا إلى دارهم بأحد من المسلمين ، وقد بينا هذا الحكم فيما إذا استأمنوا إلى دار الإسلام ، فكذلك إذا استأمنوا إلى العسكر في دار الحرب ، ولكن يؤخذ الأحرار والحرائر من المسلمين أو من أهل الذمة منهم مجاناً شاءوا أو أبوا ، وكذلك كل من لم يملكوه بالأسر والإحراز فأما من ملكوه من العبيد والإماء فإننا نأخذهم منهم ونعطيهم قيمتهم ، ثم إذا أخرجهم العسكر إلى دار الإسلام ، فإن شاء مواليتهم أخذوهم بتلك القيمة ، بخلاف ما لو أخذوهم قهراً بغير أمان ، فإن هناك للموالي حق الأخذ مجاناً ، قبل القسمة ، وهذا بخلاف ما إذا استأمنوا إلى دارنا ومعهم العبيد فأجبروا على

إجحاف بالمسلمين في بيت مالهم ، فإنه يجوز مصاداتهم بالأسراء دون المال ؛ لأن هذه حالة الضرورة ، وعند الضرورة تجوز مفاداة الأسراء منهم بالمال على رواية الكتاب ، وفيه تحصيل منفعة المال للمسلمين ، فلأن يجوز مفاداة الأسراء بالأسراء لإبقاء المال الذي يحتاج المسلمون إليه في أيديهم كان أولى . ولو أن أقواماً من أهل الحرب استأمنوا إلى عسكر المسلمين للفداء فقالوا : أمنونا على أنفسنا وأموالنا وما جئنا به من الأسراء ففعل المسلمون ذلك ، ثم لم يتفق الصلح والمفاداة ، فأرادوا الرجوع ، فإنهم لا يمكنون من أن يرجعوا إلى دارهم بأحد من المسلمين ، وقد بينا هذا الحكم فيما إذا استأمنوا إلى دار الإسلام ، فكذلك إذا استأمنوا إلى العسكر في دار الحرب ، ولكن يؤخذ الأحرار والحرائر من المسلمين أو من أهل الذمة منهم مجاناً شاءوا أو أبوا ؛ لأنه ظالمون في حبس الأحرار . وكذلك كل من لم يملكوه بالأسر والإحراز فأما من ملكوه من العبيد والإماء فإننا نأخذهم منهم ونعطيهم قيمتهم ؛ لأنهم ملكوهم بالإحراز ، وقد أعطيناهم الأمان على أموالهم ، فللوفاء بالأمان يعطون قيمتهم بعد الأخذ منهم ، لتعذر تركهم حتى يرجعوا بالمسلمين إلى دار الحرب فيستخفوا بهم . ثم إذا أخرجهم العسكر إلى دار الإسلام ، فإن شاء مواليتهم أخذوهم بتلك القيمة ؛ لأن سلامتهم للجيش كان بما أدوا من القيمة . بخلاف ما لو أخذوهم قهراً بغير أمان ، فإن هناك للموالي حق الأخذ مجاناً ، قبل القسمة ، وهذا بخلاف ما إذا استأمنوا إلى دارنا ومعهم العبيد فأجبروا على بيعهم فباعوهم ثم حضر الموالي ؛ لأن هناك حصلوا في دارنا وليس للموالي حق الأخذ فيهم ،

بيعهم فباعوهم ثم حضر الموالي، وإن خرجوا إلى العسكر وليس معهم الأسراء وقد كانوا خبثوهم في موضع إلا أنهم حيث لا يكونون ممتنعين منا في ذلك الموضع فهذا والأول سواء، يؤخذ منهم العبيد والإماء ويعطون قيمتهم، وإن كانوا خبثوهم في مأمْنهم ومنعتهم، والمسألة بحالها، فبعثنا سرية فأصابتهم، فلا سبيل لأهل الحرب عليهم، في طلب العين ولا القيمة، وإذا خرجت العبيد والإماء إلى دار الإسلام أخذهم الموالي قبل القسمة بغير شيء، وبعد القسمة بالقيمة إن أحبوا، وإن وقع الصلح فيما بيننا وبينهم على المفاداة بالمال ثم أصابهم سرية من المسلمين في الموضع الذي خبثوهم فيه، فإن كان ذلك الموضع بالقرب من عسكر المسلمين، حيث لا يكون لهم فيه منعة فعلى الأمير أن يفي لهم بالصلح، ويعطيهم المال، وإن كانوا أصابوهم في منعتهم فقد انتقض الصلح، وليس على المسلمين أن يعطوهم شيئاً من المال، وإن لم

فبالانتقال من ملك إلى ملك لا يثبت لهم حق الأخذ، وهامنا ما حصلوا في دارنا إلا وحق الأخذ للموالي ثابت، فكان هذا وما لو دخل مسلم إليهم بأمان فاشترأ وأخرجهم سواء. وإن خرجوا إلى العسكر وليس معهم الأسراء وقد كانوا خبثوهم في موضع إلا أنهم حيث لا يكونون ممتنعين منا في ذلك الموضع فهذا والأول سواء، يؤخذ منهم العبيد والإماء ويعطون قيمتهم؛ لأنهم ما لم يصلوا إلى مأمْنهم فهم في أماننا، وذلك يمنع أخذ ملكهم منهم مجاناً. وإن كانوا خبثوهم في مأمْنهم ومنعتهم، والمسألة بحالها، فبعثنا سرية فأصابتهم، فلا سبيل لأهل الحرب عليهم، في طلب العين ولا القيمة؛ لأنهم لما وصلوا إلى مأمْنهم فقد انتهى حكم الأمان بيننا وبينهم ثم أصبنا ما أصبنا من قوم هم حرب لنا، فكان هذا وما قبل مجيئهم بأمان في الحكم سواء. وإذا خرجت العبيد والإماء إلى دار الإسلام أخذهم الموالي قبل القسمة بغير شيء، وبعد القسمة بالقيمة إن أحبوا، وإن وقع الصلح فيما بيننا وبينهم على المفاداة بالمال ثم أصابهم سرية من المسلمين في الموضع الذي خبثوهم فيه، فإن كان ذلك الموضع بالقرب من عسكر المسلمين، حيث لا يكون لهم فيه منعة فعلى الأمير أن يفي لهم بالصلح، ويعطيهم المال، وإن كانوا أصابوهم في منعتهم فقد انتقض الصلح، وليس على المسلمين أن يعطوهم شيئاً من المال؛ لأن حكم الأمان لم يتناول ما في منعة أهل الحرب، وقد تناول ما في منعة المسلمين، فحالهم إذا كانوا بالقرب من العسكر كحالهم إذا كانوا معهم في أيديهم، وحالهم إذا كانوا في منعتهم كحالهم قبل أن يستأنوا، فإذا حصل مقصود المسلمين بطريق القهر المباح قلنا: ليس عليهم أداء شيء من المال، لأنهم ما سلموا لنا بحكم الصلح شيئاً، ولكن تحقق

يعرف المسلمون أن الذين أخذوهم في غير منعة كانوا مع أهل الحرب الذين جاءوا للمفاداة، أو لم يكونوا وقال أهل الحرب : نحن جئنا بهم ، فإنه لا يقبل قولهم في ذلك ، فإن أقاموا البينة شاهدين مسلمين ، أو رجلاً وامرأتين على ذلك ، وجب تسليم المال إليهم ، لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ، وإن كان الشاهدان من الأسراء قبلت شهادتهما ، وإن لم يشهدوا بذلك ولكن قال بعض الأسراء : كنا معهم ، وهم جاءوا بنا ، وأنكر ذلك بعضهم ففي القياس لا شيء لأهل الحرب من الفداء ، وفي الاستحسان إقرار من أقر منهم جائز على نفسه وهو غير جائز على أصحابه ، فيدفع لهم حصة المقرين مما وقع عليه الصلح من المال اعتباراً لإقرار بعضهم بإقرارهم جميعاً بذلك ، وكذلك لو كان فيهم صغار يعبرون عن أنفسهم وليس معهم آبائهم فإن إقرار هؤلاء بالرق على أنفسهم يصح ، فكذلك باليد ، فأما من كان معه أبواه فهو غير مصدق

عجزهم عن ذلك فينتقض الصلح . وإن لم يعرف المسلمون أن الذين أخذوهم في غير منعة كانوا مع أهل الحرب الذين جاءوا للمفاداة ، أو لم يكونوا وقال أهل الحرب : نحن جئنا بهم ، فإنه لا يقبل قولهم في ذلك ، لأنهم يدعون أمراً خلاف الظاهر ، ويدعون على المسلمين وجوب تسليم المال إليهم ، فلا يقبل قولهم إلا بحجة . فإن أقاموا البينة شاهدين مسلمين ، أو رجلاً وامرأتين على ذلك ، وجب تسليم المال إليهم ، لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ، وإن كان الشاهدان من الأسراء قبلت شهادتهما ، لأنه لا تهمة في هذه الشهادة ، وإن لم يشهدوا بذلك ولكن قال بعض الأسراء : كنا معهم ، وهم جاءوا بنا ، وأنكر ذلك بعضهم ففي القياس لا شيء لأهل الحرب من الفداء ، لأن الذين أقروا من الأسراء يلتزمون بإقرارهم الأمير والمسلمين تسليم المال إليهم وإقرار المرء لا يكون حجة على غيره . وفي الاستحسان إقرار من أقر منهم جائز على نفسه وهو غير جائز على أصحابه ، فيدفع لهم حصة المقرين مما وقع عليه الصلح من المال اعتباراً لإقرار بعضهم بإقرارهم جميعاً بذلك ، وهذا لأنه لا تهمة في هذا الإقرار ، فقد خرجوا من الأسر متواء جاءوا معهم أو جاءوا دونهم ، ثم هم يقرون بأنهم كانوا في أيديهم ، والإقرار باليد بمنزلة الإقرار بالرق ، ثم إقرار مجهول الحال بالرق على نفسه صحيح ، فكذلك إقرار مجهول الحال في حق اليد باليد على نفسه لغيره يكون صحيحاً . وكذلك لو كان فيهم صغار يعبرون عن أنفسهم وليس معهم آبائهم فإن إقرار هؤلاء بالرق على أنفسهم يصح ، فكذلك باليد ، فأما من كان معه أبواه

إلا أن يصدقه أبواه، وإن أقر النساء والصبيان أن أهل الحرب هم جاءوا بهم، وشهد شاهدان من الرجال أنهم لم يجيئوا بهم، وإنما جاء بهم جميعاً قوم آخرون من أهل الحرب، فالشهادة أولى بالعمل بها، ولو بعث أهل الحرب إلى المسلمين إننا نريد أن نفاديكم بناس من المسلمين، الرجال بالرجال والنساء بالنساء والصبيان بالصبيان، فرضي المسلمون بذلك، ثم جاءوا بالأسراء ممن لم يملكوهم فأراد الأمير أن يأخذهم ولا يعطيهم فداءهم فهذا واسع له أن يفعله، وإن كانوا فادوهم بمال فالمستحب لهم الوفاء بما عاملوهم عليه، لئلا ينسبوا إلى الغدر وليطمئنوا إليهم في مثل هذا في المستقبل، بخلاف الأسارى أو

فهو غير مصدق إلا أن يصدقه أبواه؛ لأنه في يد أبويه إذا كانوا معه، ولا قول له في الإقرار باليد على نفسه للمستأمن من أهل الحرب. وإن أقر النساء والصبيان أن أهل الحرب هم جاءوا بهم، وشهد شاهدان من الرجال أنهم لم يجيئوا بهم، وإنما جاء بهم جميعاً قوم آخرون من أهل الحرب، فالشهادة أولى بالعمل بها؛ لأنها حجة حكمية متعديّة إلى الناس كافة، وحجة الإقرار لا تعدو المقر، ولأنه وجب القضاء بالشهادة في حق غير المقرين، وإذا قضي بذلك فقد صار المقر مكذباً في إقراره حكماً، وبعد ما صار مكذباً لا يعتبر إقراره في حق نفسه، فكيف يعتبر في حق وجوب تسليم فدائه على غيره. ولو جاء بهم قوم من أهل الحرب سوى الذين صالحوا على الفداء فلما أصابهم المسلمون قالوا: قد كنا مع أصحاب الفداء، وهم حلفونا لحفظهم لم يصدقوا على ذلك، لأنهم يدعون أمراً خلاف ما يشهد به الظاهر يريدون أن يلزموا المسلمين تسليم الفداء إليهم، فلا يقبل قولهم إلا بحجة وللمسلمين ما أصابوا منهم بغير فداء. ولو بعث أهل الحرب إلى المسلمين إننا نريد أن نفاديكم بناس من المسلمين، الرجال بالرجال والنساء بالنساء والصبيان بالصبيان، فرضي المسلمون بذلك، ثم جاءوا بالأسراء ممن لم يملكوهم فأراد الأمير أن يأخذهم ولا يعطيهم فداءهم فهذا واسع له أن يفعله^(١)؛ لأن أهل الحرب لم يملكوهم، وهم الظالمون في حبسهم، وقد بينا أن إعطاء الأمان على التقرير على الظلم لا يجوز. ألا ترى أنهم لو أسلموا أو صاروا ذمة أخذوا منهم شاءوا أو أبوا فكذلك إذا استأمنوا عليهم، لأن مراعاة الأمان لا تكون أوجب من مراعاة حرمة الإسلام أو عقد الذمة. وإن كانوا فادوهم بمال فالمستحب لهم الوفاء بما عاملوهم عليه، لئلا ينسبوا إلى الغدر وليطمئنوا إليهم في مثل هذا في المستقبل، بخلاف

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٦).

الكراع والسلاح إذا وقعت المفاداة بها، غير أن في الكراع والسلاح والرءوس إن رأى الإمام أن يعطيهم فيه ما شرطه لهم فعل ذلك، كراهة أن ينسبوا إلى الغدر أو يحذروا المسلمين بعد ذلك في مثله عند حاجة المسلمين إليه، فإن قيل : فعلى هذا ينبغي أن يفي الإمام لهم بما صالحهم من السلاح وغيره حتى يطمثوا إليه في المستقبل قلنا : هذا ليس بشيء ، فإنهم وإن لم يطمثوا إليه فذلك لا يضر المسلمين شيئاً، ولو كانوا جاءوا بعييد وإماء، والمسألة بحالها، فإن الإمام يأخذ العبيد والإماء منهم إذا ظفر بهم لحرمة الإسلام، ولا يعطيهم الفداء من الأسراء من أهل الحرب، ولا من الكراع والسلاح ولكنه ينظر إلى قيمة ما كان شرطه لهم فيعطيه ذلك، وهذا مستحب في الفصل الأول واجب في هذا الفصل، فإن كانوا فادوهم بالمال سلم المال إليهم، وليس للموالي عليهم سبيل، وإن لم يظفر المسلمون بأسرائهم من الأحرار حتى فادوهم بأعدادهم

الأسارى أو الكراع والسلاح إذا وقعت المفاداة بها؛ لأن الامتناع من رد ذلك عليهم واجب شرعاً وللاستحباب لا يجوز ترك الواجب ، فأما الامتناع من دفع المال إليهم فليس بواجب شرعاً ، وقد بينا أنه يجوز دفع هذا المال إليهم فلاستحباب الوفاء بما وقع الصلح به عليه قلنا : ينبغي أن يدفع المال إليهم . غير أن في الكراع والسلاح والرءوس إن رأى الإمام أن يعطيهم فيه ما شرطه لهم فعل ذلك، كراهة أن ينسبوا إلى الغدر أو يحذروا المسلمين بعد ذلك في مثله عند حاجة المسلمين إليه ، فإن قيل : فعلى هذا ينبغي أن يفي الإمام لهم بما صالحهم من السلاح وغيره حتى يطمثوا إليه في المستقبل ، قلنا : هذا ليس بشيء ، فإنهم وإن لم يطمثوا إليه فذلك لا يضر المسلمين شيئاً ؛ لأن أشد ما بحضرتهم ألا يأتوا بالمسلمين بعد هذا حتى يأخذوا فداءهم وبهذا الموهوم لا يجوز للإمام رد المقاتلة أو آلة القتال عليهم ليتقوا به على المسلمين . ولو كانوا جاءوا بعييد وإماء ، والمسألة بحالها ، فإن الإمام يأخذ العبيد والإماء منهم إذا ظفر بهم لحرمة الإسلام، ولا يعطيهم الفداء من الأسراء من أهل الحرب، ولا من الكراع والسلاح ولكنه ينظر إلى قيمة ما كان شرطه لهم فيعطيه ذلك، وهذا مستحب في الفصل الأول واجب في هذا الفصل؛ لأن أهل الحرب قد ملكوهم حتى لو أسلموا أو صاروا ذمة كان سائلاً لهم، فلا يكون للإمام أن يأخذهم منهم مجاناً بخلاف الأول. فإن كانوا فادوهم بالمال سلم المال إليهم ، وليس للموالي عليهم سبيل ؛ لأنهم حصلوا في دار الإسلام، ولا حق للموالى في أخذهم، فلا يثبت حقهم بعد ذلك . وإن لم يظفر المسلمون بأسرائهم من الأحرار حتى فادوهم بأعدادهم من أسراء المشركين فأخذ المشركون أسراءهم وأعطوا

من أسراء المشركين فأخذ المشركون أسراءهم وأعطوا المسلمين أسراءهم فلا سبيل على أسراء المسلمين فيما فدوا به، ولكنهم أحرار لا سبيل عليهم، وإن كان فيهم أمهات أولاد أو مدبرون ردوا إلى مواليتهم بغير شيء، إلا أن يكونوا هم أمروا بالمفاداة بذلك، فحينئذ يرجع عليهم بقيمة الأسراء الذين فادوهم بهم وبقيمة الكراع والسلاح، فإن كان بغير أمر الموالي من المملوكين منهم فهم متبرعون في ذلك، وإن كان بأمر الموالي يشبث حق الرجوع عليهم، وإن كانوا عبيداً وكانت المفاداة بغير أمر الموالي فلا سبيل للموالي عليهم، وإن كان بأمر الموالي رجع عليهم بقيمة ذلك شاءوا أو أبوا، فإن كان في الأسراء رجل من أهل الذمة فليس على الإمام أن يفاديه من مال بيت المال، إلا أن يكون هذا مقاتلاً له جزاء وغناء، أو كان دليلاً في أرض المشركين، يدل على عوراتهم، فرأى الإمام أن يفاديه من مال بيت المال فلا بأس بذلك، وكذلك إن رأى أن يفاديه بأسير قد وقع في سهم رجل ويعوضه قيمته من بيت المال فلا بأس بذلك، وإن كان

المسلمين أسراءهم فلا سبيل على أسراء المسلمين فيما فدوا به، ولكنهم أحرار لا سبيل عليهم، وإن كان فيهم أمهات أولاد أو مدبرون ردوا إلى مواليتهم بغير شيء، إلا أن يكونوا هم أمروا بالمفاداة بذلك، فحينئذ يرجع عليهم بقيمة الأسراء الذين فادوهم بهم وبقيمة الكراع والسلاح؛ لأن ذلك كان حقاً على المسلمين، وقد أعطوه في الفداء لمنفعة رجعت إلى المأسورين. فإن كان بغير أمر الموالي من المملوكين منهم فهم متبرعون في ذلك، وإن كان بأمر الموالي يشبث حق الرجوع عليهم؛ لأنهم التزموا ذلك للمسلمين حين أمروهم بالمفاداة بهم. وإن كانوا عبيداً وكانت المفاداة بغير أمر الموالي فلا سبيل للموالي عليهم؛ لأن الأمير صار كالمشتري لهم من الذين جاءوا بهم بما فاداهم به. وإن كان بأمر الموالي رجع عليهم بقيمة ذلك شاءوا أو أبوا؛ لأنه صار كالثائب عنهم في شرائهم ما فاداهم به، ثم زاد في التفريع، فذكر ما تقدم بيانه من المكاتب وغيره من المأسورين إذا فاداه الأمير بأمره أو بغير أمره، وقد بينا هذا الحكم فيما إذا فاداه المستامن من المسلمين في دار الحرب، فكذلك إذا فاداه إمام المسلمين في دار الإسلام. فإن كان في الأسراء رجل من أهل الذمة فليس على الإمام أن يفاديه من مال بيت المال؛ لأنه مال للمسلمين، وإنما يفادي به الأسراء من المسلمين دون أهل الذمة. إلا أن يكون هذا مقاتلاً له جزاء وغناء، أو كان دليلاً في أرض المشركين، يدل على عوراتهم، فرأى الإمام أن يفاديه من مال بيت المال فلا بأس بذلك؛ لأن في تخليصه منفعة للمسلمين، ومال بيت المال معد لذلك. وكذلك إن رأى أن يفاديه بأسير قد وقع في سهم رجل ويعوضه قيمته من بيت المال فلا بأس بذلك؛ لأن هذا منه على وجه النظر للمسلمين. وإن كان الأسير من المسلمين فإنه يجب على

الأسير من المسلمين فإنه يجب على الإمام مفاداته بمال من بيت المال ، إذا لم يكن فيه إجحاف بالمسلمين فأما عند الإجحاف بهم لا يجب ذلك ، أرايت لو طلبوا مائة ألف دينار في فداء أسير من المسلمين أكان يجب ذلك على الإمام؟ هذا مما لا يقوله أحد، فإن طلبوا فداءه بأسير من أهل الحرب، قد وقع في سهم رجل، وكره ذلك الرجل دفعه في الفداء، فإن الإمام يأخذ منه شاء أو أبى ويعوضه قيمته من بيت المال، ولو قال أهل الحرب : نعطيكم أسيراً بأسيرين أو بثلاثة من أسرائنا ، فإن الإمام ينظر في ذلك ، فإن رأى المنفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك بأن كان مبارزاً له جزاء وغناء، فليفعل ذلك، وإن لم يكن فيه منفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك ولكن فيه بعض جرائتهم وتحكمهم علينا لم يجبههم إلى ذلك، ولو كان أخو ملكهم أو ابنه أسيراً في أيدينا وقد أسلم فقالوا : نعطيكم أسيركم المسلم على أن تردوا علينا أخا الملك لم

الإمام مفاداته بمال من بيت المال ، إذا لم يكن فيه إجحاف بالمسلمين فأما عند الإجحاف بهم لا يجب ذلك ، أرايت لو طلبوا مائة ألف دينار في فداء أسير من المسلمين أكان يجب ذلك على الإمام؟ هذا مما لا يقوله أحد، فإن طلبوا فداءه بأسير من أهل الحرب، قد وقع في سهم رجل، وكره ذلك الرجل دفعه في الفداء، فإن الإمام يأخذ منه شاء أو أبى ويعوضه قيمته من بيت المال ؛ لأن تخلص المسلم من الأسر فرض عليه وعلى كل مسلم بحسب القدرة والإمكان ، فإن امتنع منه ناب الأمير مقامه ، وعوضه قيمته من بيت المال ، بمنزلة ما لو استحق سهمه، وهذا بناء على قول محمد - رحمه الله - في جواز المفادة بالأسراء بعد القسمة. ولو قال أهل الحرب : نعطيكم أسيراً بأسيرين أو بثلاثة من أسرائنا ، فإن الإمام ينظر في ذلك، فإن رأى المنفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك بأن كان مبارزاً له جزاء وغناء، فليفعل ذلك، وإن لم يكن فيه منفعة ظاهرة للمسلمين في ذلك ولكن فيه بعض جرائتهم وتحكمهم علينا لم يجبههم إلى ذلك^(١) ؛ لأنه نصب ناظراً فلا يدع النظر للمسلمين، فيما يفعله لهم بحال، ألا ترى أنهم لو طلبوا بأسير واحد من المسلمين مائة من أسرائهم لم يجبههم إلى ذلك فهذا مثله . ولو كان أخو ملكهم أو ابنه أسيراً في أيدينا وقد أسلم فقالوا : نعطيكم أسيركم المسلم على أن تردوا علينا أخا الملك لم يسعنا أن نرده عليهم^(٢) ؛ لأنه مسلم، ومفاداة المسلم بالمسلم لا تجوز، لأن المقصود

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٧) بدائع الصنائع (٧/ ١٢٠) .

(٢) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٦، ٢٠٧) .

يسعنا أن نرده عليهم، فإن طابت نفسه بذلك فقال: ردوني عليهم وخذوا أسيركم فإن الإمام ينظر في ذلك، فإن كان مأموناً على إسلامه بأن حسن إسلامه فعل ذلك برضاه، وإن كان غير مأمون على ذلك لم يفعله وإن رضي به، ألا ترى أنه لو كان ارتد فينا فقالوا لنا: خذوا أسيركم وأعطونا ذلك المرتد لم يسعنا أن نفعل ذلك، ولكننا نعرض الإسلام على المرتد، فإن أسلم وإلا قتلناه، فكذلك إذا خيف عليه الردة بعد المفادة به، فأما إذا كان لا يخاف ذلك عليه، فإنما لا يفادي به قبل رضاه لما فيه من تعريضه للقتل، والظاهر أنه لا يرضى بذلك ما لم يكن منهم آمناً على نفسه، فكان حاله الآن كحال المفادة بالذمي أو المستأمن منهم في دارنا إذا رضي به، ولو جاء مستأمن منهم بعشرة من أسراء المسلمين على أن يفادي بهم غيره، وقد سماهم بأعيانهم فوجدهم قد قتلوا أو ماتوا، ثم رجع فأراد أن يرجع بالأسراء الذين أخرجهم منع من ذلك، فإن كانوا أحراراً أخلى الأمير سبيلهم، وقال له: الحق ببلادك فلا شيء لك، وإن كانوا عبيداً أو إماء أجبره على بيعهم، بمنزلة ما لو جاء بعبيد معه

بالمفادة تخلص المسلم مما يخاف عليه من فتنهم. فإن طابت نفسه بذلك فقال: ردوني عليهم وخذوا أسيركم فإن الإمام ينظر في ذلك، فإن كان مأموناً على إسلامه بأن حسن إسلامه فعل ذلك برضاه، وإن كان غير مأمون على ذلك لم يفعله وإن رضي به^(١)؛ لأنه إذا لم يكن مأموناً على ذلك، فالظاهر أنه إنما رضي به ليرجع إلى ما كان عليه، ولا يجوز تمكينه من ذلك بحال. ألا ترى أنه لو كان ارتد فينا فقالوا لنا: خذوا أسيركم وأعطونا ذلك المرتد لم يسعنا أن نفعل ذلك، ولكننا نعرض الإسلام على المرتد، فإن أسلم وإلا قتلناه، فكذلك إذا خيف عليه الردة بعد المفادة به، فأما إذا كان لا يخاف ذلك عليه، فإنما لا يفادي به قبل رضاه لما فيه من تعريضه للقتل، والظاهر أنه لا يرضى بذلك ما لم يكن منهم آمناً على نفسه، فكان حاله الآن كحال المفادة بالذمي أو المستأمن منهم في دارنا إذا رضي به، وقد بينا أن ذلك جائز فهذا مثله. ولو جاء مستأمن منهم بعشرة من أسراء المسلمين على أن يفادي بهم غيره، وقد سماهم بأعيانهم فوجدهم قد قتلوا أو ماتوا، ثم رجع فأراد أن يرجع بالأسراء الذين أخرجهم منع من ذلك، فإن كانوا أحراراً أخلى الأمير سبيلهم، وقال له: الحق ببلادك فلا شيء لك؛ لأنه ما كان يملكهم. وإن كانوا عبيداً أو إماء أجبره على بيعهم، بمنزلة ما لو جاء بعبيد معه بأمان فأسلموا في

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٧).

بأمان، فأسلموا في دارنا، وإن كان شرط علينا في الأمان أن يشتري أولئك النفر ونسلمهم له، فأبى مواليتهم البيع، فإنه ينبغي للأمير أن يفي لهم بالشرط إذا أخذ الأحرار منهم، فيعطيتهم قيمة الذين شرطهم له دنائير أو دراهم، وإن باعهم مواليتهم فينبغي للإمام أيضاً ألا يدعه يرجع بأحد منهم إلى دار الحرب إن كانوا أسلموا، وإذا توادع أهل الإسلام وأهل الحرب على أن يتهادنوا سنة حتى ينظروا في أمورهم وأراد بعضهم من بعض أن يعطوهم رهناً بذلك على أن من غدر من الفريقين فدماء الرهن للآخرين حلال، فلا بأس بإعطاء الرهن على هذا، إذا رضي بذلك الرهن من المسلمين، ولا ينبغي أن يكره الإمام أحداً من المسلمين على ذلك إلا أن يكون للمشركين شوكة شديدة ويخاف المسلمون على أنفسهم منهم فعند ذلك لا بأس بإكراه الرهن على ذلك لما فيه من المنفعة لعامة المسلمين، وفي الامتناع من هذا الصلح خوف الهلاك لجماعة المسلمين، وفي الإقدام عليه دفع هذا الخوف عن جماعة المسلمين، فيثبت للإمام هذه الولاية وإن كان يخاف فيه على خاص من المسلمين وهم الرهن للأصل

دارنا، وإن كان شرط علينا في الأمان أن يشتري أولئك النفر ونسلمهم له، فأبى مواليتهم البيع، فإنه ينبغي للأمير أن يفي لهم بالشرط إذا أخذ الأحرار منهم، فيعطيتهم قيمة الذين شرطهم له دنائير أو دراهم، وإن باعهم مواليتهم فينبغي للإمام أيضاً ألا يدعه يرجع بأحد منهم إلى دار الحرب إن كانوا أسلموا، وهذا وما لو جاء بعبيد من المسلمين في الحكم سواء. وإذا توادع أهل الإسلام وأهل الحرب على أن يتهادنوا سنة حتى ينظروا في أمورهم وأراد بعضهم من بعض أن يعطوهم رهناً بذلك على أن من غدر من الفريقين فدماء الرهن للآخرين حلال، فلا بأس بإعطاء الرهن على هذا، إذا رضي بذلك الرهن من المسلمين؛ لأنه يؤمن على الرهن من المسلمين من الرجوع عن الإسلام والظاهر أنهم لا يرضون بذلك إذا كانوا يخافونهم على أنفسهم، وقد بينا أنه يجوز المفاداة بالمسلم في مثل هذه الحالة فلان يجوز تسليمه إليهم رهناً وفيه منفعة للمسلمين أولى. ولا ينبغي أن يكره الإمام أحداً من المسلمين على ذلك إلا أن يكون للمشركين شوكة شديدة ويخاف المسلمون على أنفسهم منهم فعند ذلك لا بأس بإكراه الرهن على ذلك لما فيه من المنفعة لعامة المسلمين، وفي الامتناع من هذا الصلح خوف الهلاك لجماعة المسلمين، وفي الإقدام عليه دفع هذا الخوف عن جماعة المسلمين، فيثبت للإمام هذه الولاية وإن كان يخاف فيه على خاص من المسلمين وهم الرهن للأصل المعروف وهو أن من ابتلي

المعروف وهو أن من ابتلي ببليتين فعليه أن يختار أهونهما، فإن أخذ كل واحد من الفريقين من صاحبه رهناً فغدر المشركون وقتلوا الرهن الذي في أيديهم، فليس يحل للمسلمين أن يقتلوا ما في أيديهم من الرهن ولا أن يسترقوهم، ولكن المسلمين لا يدعونهم يرجعون إلى بلادهم ويجعلونه ذمة، ولو أنهم حين أعطوا الرهن وأخذوا الرهن من المسلمين قدر المسلمون على أن يأخذوا منهم رهنهم فلا بأس بأن يأخذوهم، ثم لا يرد رهنهم حتى يأمنوا بما كانوا يخافون

ببليتين فعليه أن يختار أهونهما، نؤمن أخذ كل واحد من الفريقين من صاحبه رهناً فغدر المشركون وقتلوا الرهن الذي في أيديهم، فليس يحل للمسلمين أن يقتلوا ما في أيديهم من الرهن ولا أن يسترقوهم؛ لأنهم كانوا آمنين عندنا، فلا يبطل حكم أمانهم بغدر المشركين لقوله تعالى: ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ [فاطر: ١٨]. ولكن المسلمين لا يدعونهم يرجعون إلى بلادهم ويجعلونه ذمة؛ لأنهم رضوا بالمقام في دارنا إلى أن يرد علينا رهنا وقد تعذر فكانوا محتسبين في دارنا على التأييد برضاهم، والكافر لا يتمكن من المقام في دارنا على التأييد مصرّاً على كفره إلا بالجزية قال الشيخ الإمام - رضي الله تعالى عنه -، وحكي أن الدوانيقي كان جرئ هذا الشرط بينه وبين قوم من أهل الحرب، ثم إنهم غدروا فقتلوا رهن المسلمين فجمع علماء عصره وسألهم عما يصنع برهنهم؟ فقالوا له: لك أن تقتلهم لكان الشرط الذي شرطوا، وفيهم أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه - ساكت، فقال له: مالك لا تتكلم؟ فقال: إن قالوا لك هذا عن رأي فقد أخطئوا، وإن قالوا بناء على هواك فقد غشوك، فليس لك أن تتعرض لأحد منهم بالقتل ولا بالسبي، فقال: ولم وقد شرطوا ذلك؟ قال: لأنهم قد شرطوا عليك ما لا يحل، وشرطت عليهم ما لا يحل في الشرع، وكل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل، قال الله تعالى: ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ فأغلظ القول عليه وقال: ما دعوتك لهم قط إلا جئتني بما أكره، قوموا من عندي، فخرجوا ثم جمعهم من الغد، وقال: تبين لي أن الصواب ما قلت فماذا نصنع بهم؟ قال: سل العلماء، فسألهم، فقالوا: لا علم لنا بذلك، فقال أبو حنيفة - رضي الله تعالى عنه -: توضع عليهم الجزية. قال: لم؟ قال: لأنهم احتبسوا عندك برضاهم إلى رد الرهن، وقد فات ذلك فاستحسن قوله وأثنى عليه ورده بجميل فإن قيل: فإذا كان هذا الشرط مما لا يحل، فلماذا قال: لا بأس بإعطاء الرهن على هذا؟ قلنا: لأن المسلمين احتاجوا إليه، وليس في مجرد الشرط فوات شيء، ولا إثبات شيء لا يمكن تداركه بخلاف قتل الرهن بذلك الشرط. ولو أنهم حين أعطوا الرهن وأخذوا الرهن من المسلمين قدر المسلمون على أن يأخذوا منهم

فإذا أمنوا ذلك ردوا عليهم رهنهم، ولا يكون هذا غدراً من المسلمين وقد سبق نظير هذا فيما إذا خاف أمير العسكر من المستأمنين في المعسكر فإنه يجوز له أن يخرجهم معه إلى دار الإسلام، شاءوا أو أبوا حتى يأمن مما كان يخاف ثم يردهم إلى دارهم فهذا قياسه، وإن أبى الذين في أيديهم الرهن أن يعطوا الرهن إلى المسلمين إلا بقتال فلا بأس بقتالهم وقتلهم على ذلك، وإن كانوا قالوا للمسلمين: لا نقاتلكم أبداً، ولكن لا نعطيكم الرهن حتى تردوا رهننا، فإن كان المسلمون يخافونهم في الأمر الذي وادعوه من أجله فلهم ألا يعطوهم رهنهم، ولكن يبدءونهم بالقتال لأخذ رهن المسلمين إذا قدروا على ذلك، وإن كانوا قد أمنوا فليردوا إليهم رهنهم، وإن كان الذين أخذوا الرهن قد انتهوا بالرهن إلى منعتهم وقد وادعهم المسلمون فليس ينبغي للمسلمين أن يقاتلوهم حتى ينبذوا إليهم، بخلاف ما قبل وصولهم إلى منعتهم، قال: ولو

رهنهم فلا بأس بأن يأخذوهم، لما بينا أنهم ظالمون في حبس رهن المسلمين ولا يجوز إعطاء الأمان على التقرير على الظلم بعد التمكن من إزالته. ثم لا يرد رهنهم حتى يأمنوا مما كانوا يخافون فإذا أمنوا ذلك ردوا عليهم رهنهم، ولا يكون هذا غدراً من المسلمين وقد سبق نظير هذا فيما إذا خاف أمير العسكر من المستأمنين في المعسكر فإنه يجوز له أن يخرجهم معه إلى دار الإسلام، شاءوا أو أبوا حتى يأمن مما كان يخاف ثم يردهم إلى دارهم فهذا قياسه؛ لأنه رهنهم في أمان منا. وإن أبى الذين في أيديهم الرهن أن يعطوا الرهن إلى المسلمين إلا بقتال فلا بأس بقتالهم وقتلهم على ذلك؛ لأن الذين في أيديهم قوم من أحرار المسلمين يريدون أن يدخلوهم بلادهم بغير حق، فلا يسع المسلمين إلا أن يقاتلوا لتخليصهم من أيدي الظالمين، إذا قدروا على ذلك. وإن كانوا قالوا للمسلمين: لا نقاتلكم أبداً، ولكن لا نعطيكم الرهن حتى تردوا رهننا، فإن كان المسلمون يخافونهم في الأمر الذي وادعوه من أجله فلهم ألا يعطوهم رهنهم، ولكن يبدءونهم بالقتال لأخذ رهن المسلمين إذا قدروا على ذلك، وإن كانوا قد أمنوا فليردوا إليهم رهنهم؛ لأنه لا حاجة بهم إلى حبس الرهن الآن بخلاف الأول فهناك بهم حاجة إلى حبس الرهن لإزالة الخوف عن المسلمين فلا ينبغي أن يردوا عليهم رهنهم، ولكن يقاتلونهم لاستنقاذ المسلمين من أيديهم. وإن كان الذين أخذوا الرهن قد انتهوا بالرهن إلى منعتهم وقد وادعهم المسلمون فليس ينبغي للمسلمين أن يقاتلوهم حتى ينبذوا إليهم، بخلاف ما قبل وصولهم إلى منعتهم؛ لأن هناك إنما يقاتلونهم ليستردوا الرهن

جاءوا بأسراء المسلمين للمفاداة فنادوا بالفداء في موضع هم فيه ممتنعون ، ثم رجعوا بهم حين لم يتفق لهم المفاداة ، فتبعهم المسلمون وأخذوهم منهم وأسروهم وأخذوا أموالهم فلا بأس بذلك كله ، ثم إن كان فيهم عبد وأمة أخذه مولاه قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة ، وهذا بخلاف ما إذا استأمنوا إلينا ثم انصرفوا بهم حين لم يتفق لهم المفاداة ، وقد بينا أن هناك إذا أخذ منهم العبيد والإماء قبل أن يصابوا إلى منعتهم أعطوهم قيمتهم ، لأنهم كانوا في أمان منا ، ولا بأس بأن نقاتلهم على ذلك .

١٥٩- باب : المفاداة بالصغير والكبير من السبي وغير ذلك

قال : ولا بأس لأمير السرية أن يفادي الأسراء بالأسراء إذا طلب ذلك أهل الحرب ، وطابت أنفس السرية بذلك ، الرجال من الأسارى والنساء والصبيان في

لا لنقض المودعة ، وبعدما وصلوا إلى منعتهم القتال لا يكون على الرهن ، بل على نقض المودعة ، وقد صحت المودعة فذلك يمنعنا من قتالهم حتى ننذر إليهم . قال : ولو جاءوا بأسراء المسلمين للمفاداة فنادوا بالفداء في موضع هم فيه ممتنعون ، ثم رجعوا بهم حين لم يتفق لهم المفاداة ، فتبعهم المسلمون وأخذوهم منهم وأسروهم وأخذوا أموالهم فلا بأس بذلك كله ؛ لأنهم ما كان لهم منا أمان قط ، ثم إن كان فيهم عبد وأمة أخذه مولاه قبل القسمة بغير شيء وبعد القسمة ؛ لأنهم أصابوهم بطريق الاغتنام . وهذا بخلاف ما إذا استأمنوا إلينا ثم انصرفوا بهم حين لم يتفق لهم المفاداة ، وقد بينا أن هناك إذا أخذ منهم العبيد والإماء قبل أن يصلوا إلى منعتهم أعطوهم قيمتهم ، لأنهم كانوا في أمان منا ، ولا بأس بأن نقاتلهم على ذلك ؛ لأن استنقاذ المسلمين من أيديهم واجب ، فإذا أبوا ذلك جار قتالهم ، وإن أتى على أنفسهم ، ألا ترى أن مستأمنًا في دار الإسلام لو أسلم عبده ، فامتنع من بيعه وأراد إدخاله في دار الحرب جار قتاله على ذلك ، لأنه امتنع من حكم المسلمين بعدما التزمه ، فإن هذا الحكم من جملة ما يلتزمه المستأمن بعقد الأمان ، وما لم يبلغ مأمته ، فهو في أمان من المسلمين ، فإذا امتنع من الانقياد للحكم الذي التزمه جار قتاله على ذلك ، فكذلك ماسبق ، والله أعلم .

١٥٩- باب : المفاداة بالصغير والكبير من السبي وغير ذلك

قال : ولا بأس لأمير السرية أن يفادي الأسراء بالأسراء إذا طلب ذلك أهل الحرب ، وطابت أنفس السرية بذلك ، الرجال من الأسارى والنساء والصبيان في ذلك

ذلك سواء ما لم يحكم بإسلامهم ، وكذلك بعد الإخراج إلى دار الإسلام ما لم يحكم بإسلام الأسارى ، حتى أن الصبيان من السبي إذا كان معهم الآباء والأمهات لا يحكم لهم بالإسلام حتى يصفوا الإسلام بأنفسهم فتجوز المفاداة بهم ، وكذلك إن ماتت آبائهم وأمهاتهم في دارنا ، ولكن لا يجوز مفاداة صبيانهم بالمال ، كما لا يجوز مفاداة البالغين منهم ، ولو أبى أهل السرية أو العسكر المفاداة بالأسارى ، فليس لأمرهم أن يفادي بهم ، إلا أن يعرضهم من ذلك ، ما خلا خصلة واحدة ، الرجال من أهل الحرب الذين أسرهم المسلمون لا بأس بالمفاداة بهم قبل القسمة ، وإن لم يرض به أهل العسكر والسرية ، فإن أبى من وقع في سهمه الرجال المفاداة بهم وأبى المشركون أن يردوا أسراء

سواء ما لم يحكم بإسلامهم ^(١) ؛ لأنه فوض إليه تدبير الحرب وتوفير المنفعة على المسلمين ، والمفاداة بالأسارى في دار الحرب من تدبير الحرب ، وفيه منفعة للمسلمين ، لأن المسلمين الذين يأخذونهم بالمفاداة أعظم غناء بالمسلمين مما يعطون إلا أنه يشترط رضا أهل السرية في ذلك لثبوت حقهم في المأسورين ، فينبغي أن يسترضيهم في المفاداة لما فيها من إسقاط حقهم عما ثبت حقهم فيه . وكذلك بعد الإخراج إلى دار الإسلام ما لم يحكم بإسلام الأسارى ، حتى أن الصبيان من السبي إذا كان معهم الآباء والأمهات لا يحكم لهم بالإسلام حتى يصفوا الإسلام بأنفسهم فتجوز المفاداة بهم ، وكذلك إن ماتت آبائهم وأمهاتهم في دارنا ؛ لأن معنى التبعية بالموت لا ينقطع في حكم الدين . ألا ترى أن أولاد أهل الذمة لا يحكم لهم بالإسلام ، وإن مات آبائهم وأمهاتهم في دارنا ، وهم صغار وكذلك إن كان آبائهم وأمهاتهم معهم فطلب المشركون المفاداة للصبيان خاصة فلا بأس بذلك ، وإن كان في ذلك تفريق بينهم وبين آبائهم ، لأن هذا التفريق بحق ، وتخليص المسلمين من أسراء المشركين أفضل وأعظم أجراً من ترك التفريق بين الصبيان والآباء . ولكن لا يجوز مفاداة صبيانهم بالمال ، كما لا يجوز مفاداة البالغين منهم ؛ لأن الصغير يكبر فيكون منه القتال ، ويكون له النسل ، بخلاف الشيخ ^(٢) والشيخة اللذين لا يرجى لهما نسل . لأنه ليس في ردهما على المشركين من معنى التقوي على القتال بشيء وفي الصغار يتحقق ذلك المعنى . ولو أبى أهل السرية أو العسكر المفاداة بالأسارى ، فليس لأمرهم أن يفادي بهم ، إلا أن يعرضهم من ذلك ، ما خلا خصلة واحدة ، الرجال من أهل الحرب الذين أسرهم المسلمون لا بأس بالمفاداة

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢ / ٢٠٦) .

(٢) انظر بدائع الصنائع (٧ / ١٢٠) .

المسلمين إلا بأولئك، فينبغي للإمام أن يشتريهم بمال بيت المال من مواليتهم ثم يفادي بهم، فإن أبوا أن يبيعوه قومهم قيمة عدل ثم أخذهم بتلك القيمة شاء مواليتهم أو أبوا، وكذلك لو طلب المشركون المفاداة بعبيد كفار من أهل الذمة يقوم من أهل الذمة، فإن الإمام يسترضيهم في ذلك، ولا يعتبر فيه رضا العبيد، وإن لم يرض الموالي بذلك اشتراهم منهم بمال بيت المال، فإن أبوا أن يبيعوه قومهم قيمة عدل، ولو أن أمير العسكر فادئ الأسارى يقوم أحرار من المسلمين قبل البيع والقسمة فقال أهل العسكر: نحن نأخذ قيمتهم

بهم قبل القسمة، وإن لم يرض به أهل العسكر والسرية^(١)؛ لأن لأميرهم أن يقتل الرجال من الأسراء، وفي القتل إبطال حق أهل العسكر منهم، من غير منفعة تخليص المسلمين من المشركين فلأن يجوز المفاداة، وفيه منفعة التخليص كان أولى، بخلاف السبي من النساء والصبيان والأموال من الكراع والسلاح وغير ذلك، فإنه ليس له أن يبطل حق الغائبين منهم إلا بعوض، فكذلك لا يكون له أن يفادي الأسراء بهم إلا بطيب أنفس الغائبين أو بعوض إن أبوا ذلك، وذلك العوض يكون من مال بيت المال، وبعد القسمة ليس له أن يفادي بالرجال أيضاً إلا برضاء من وقع في سهمه، لأنه حين قسمهم فقد حرم عليه قتلهم، فكان حالهم بعد القسمة كحال النساء والصبيان. فإن أبى من وقع في سهمه الرجال المفاداة بهم وأبى المشركون أن يردوا أسراء المسلمين إلا بأولئك، فينبغي للإمام أن يشتريهم بمال بيت المال من مواليتهم ثم يفادي بهم، فإن أبوا أن يبيعوه قومهم قيمة عدل ثم أخذهم بتلك القيمة شاء مواليتهم أو أبوا؛ لأن المفاداة بهم تستحق بعوض على الموالي، يعطيهم الإمام من بيت المال، فإذا أبوا ناب الإمام متابهم في ذلك، كالذمي إذا أسلم عبده فأبى أن يبيعه ناب الإمام متابه في ذلك، لامتناعه مما هو مستحق. وكذلك لو طلب المشركون المفاداة بعبيد كفار من أهل الذمة يقوم من أهل الذمة، فإن الإمام يسترضيهم في ذلك؛ لأن المفاداة بأحرار أهل الذمة يجوز برضايتهم، فبعبيدهم عند رضا المولى أجور. ولا يعتبر فيه رضا العبيد؛ لأنهم ممالك، ولا قول للمملوك في نقله من ملك إلى ملك في الرضاء والسخط، وإن لم يرض الموالي بذلك اشتراهم منهم بمال بيت المال، فإن أبوا أن يبيعوه قومهم قيمة عدل؛ لأنه لما ثبت له هذه الولاية في أملاك المسلمين لتخليص أسراء المسلمين به من ذل المشركين فلأن يثبت له هذه الولاية في ملك أهل الذمة كان أولى. ولو أن أمير العسكر فادئ الأسارى يقوم أحرار من المسلمين قبل البيع والقسمة، فقال أهل العسكر: نحن نأخذ قيمتهم من

(١) انظر الفتاوى الهندية (٢/ ٢٠٦).

من هؤلاء المسلمين لم يلتفت إلى قولهم ، ولو كان مكان الأحرار من أسراء المسلمين عبيد أو إماء ، والمسألة بحالها ، فإن ما يأخذه الأمير من العبيد والإماء يجعلهم في الغنينة بمنزلة ما لو اشتراهم بما أعطي من الأسراء ، ثم يكون لمواليهم الخيار بين أن يأخذوهم بقيمة الأسراء الذين فداهم الإمام بهم ، ثم يجعل ما يؤخذ منهم في الغنينة وبين أن يتركوهم ، ويستوي إن كان قيمة أسراء المشركين مثل قيمة العبيد ، والإماء من المسلمين أو أقل أو أكثر مما يتغابن الناس فيه ، أو لا يتغابن ، ولو كانت هذه المفاداة بالنساء والصبيان فإن كانت القيمة متساوية أو كان التفاوت يسيراً ، فلا بأس به للأمير من غير رضئ أهل العسكر ، بمنزلة بيعه الغنائم ، وإذا كان ما يعطي أكثر قيمة مما لا يتغابن الناس فيه ، فإنه لا يحل للإمام أن يفعل ذلك بغير رضاء أهل العسكر إلا أن يشاء أن يزيدهم من بيت مال المسلمين بقدر ما يفي من قيمة أسرائهم اعتباراً للبعض بالكل ثم يجمع ذلك فيرفع الخمس منه ، ويقسم الأربعة الأخماس

هؤلاء المسلمين لم يلتفت إلى قولهم ؛ لأنهم فودوا بغير أمرهم ، ولو فودوا بملك خاص للمسلمين بغير أمرهم لم يرجع عليهم بشيء من عوض ذلك ، فإذا فودوا بما هو من الغنينة كان أولى ، فإن كانوا سألوا الإمام أن يفاديهم به على أن يكون ذلك ديناً للغزاة عليهم فهو على ما شرطوا ، وكان عليهم قيمة ما فودوا به على أن يؤخذ ذلك منهم ، فيجعل في الغنينة يقسم ويخمس ما بقي بين من أصابه ، لأن حكم البدل حكم المبدل . ولو كان مكان الأحرار من أسراء المسلمين عبيد أو إماء ، والمسألة بحالها ، فإن ما يأخذه الأمير من العبيد والإماء يجعلهم في الغنينة بمنزلة ما لو اشتراهم بما أعطي من الأسراء ، ثم يكون لمواليهم الخيار بين أن يأخذوهم بقيمة الأسراء الذين فداهم الإمام بهم ، ثم يجعل ما يؤخذ منهم في الغنينة وبين أن يتركوهم ، ويستوي إن كان قيمة أسراء المشركين مثل قيمة العبيد ، والإماء من المسلمين أو أقل أو أكثر مما يتغابن الناس فيه ، أو لا يتغابن ؛ لأنه قد كان له ولاية قتل أسراء المشركين وفيه إبطال حق الغائبين عنهم بغير عوض ، فلأن يكون ذلك له بعوض ، وهو أقل من قيمتهم كن أولى . ولو كانت هذه المفاداة بالنساء والصبيان فإن كانت القيمة متساوية أو كان التفاوت يسيراً ، فلا بأس به للأمير من غير رضئ أهل العسكر ، بمنزلة بيعه الغنائم ، وإذا كان ما يعطي أكثر قيمة مما لا يتغابن الناس فيه ، فإنه لا يحل للإمام أن يفعل ذلك بغير رضاء أهل العسكر إلا أن يشاء أن يزيدهم من بيت مال المسلمين بقدر ما يفي من قيمة أسرائهم اعتباراً للبعض بالكل ثم يجمع ذلك فيرفع الخمس منه ، ويقسم الأربعة الأخماس بين من أصابه ،

بين من أصابه، وفكاك كل أسير من المسلمين على الأرض التي يقاتل من ورائها يؤخذ ذلك من خراجها فيفدي به الأسير المسلم الذي يقاتل عنها، فإذا لم يكن لها خراج فذلك في خراج غيرها من أرض الإسلام .

وفكاك كل أسير من المسلمين على الأرض التي يقاتل من ورائها يؤخذ ذلك من خراجها فيفدي به الأسير المسلم الذي يقاتل عنها ، لأن التمكن من أخذ الخراج باعتبار الحماية ، وذلك بالمقاتلة الذين يقاتلون عن تلك الأراض ، فإذا وقعت الحاجة ، إلى مفاداتهم كان ذلك الخراج متعيناً لمفاداتهم ، ليكون الغرم بمقابلة الغنم . فإذا لم يكن لها خراج فذلك في خراج غيرها من أرض الإسلام ؛ لأنه إذا قاتل عن شيء من أرض المسلمين فهو يقاتل عنها كلها ، لأن أهل الحرب يقصدون الاستيلاء على جميع أرض الإسلام لو قدروا على ذلك ، فالذين يقاتلونهم من المسلمين يدفعونهم عن جميع أرض الإسلام ، ثم استدل على اعتبار رضاء المسلمين في المفاداة بقصة سبي هوازن ، فقد رد رسول الله ﷺ ، يومئذ ستة آلاف من سبي هوازن حين أسلموا ، والقصة في ذلك أن وفداهم الذين جاءوا قالوا : يا رسول الله ، إن في هذه الحظائر بعض عماتك وخالاتك ، ولو كنا منحنا للنعمان بن المنذر أو غيره من ملوك العرب لكان يراعي ذلك لنا ، وأنت أبر الناس وأوصلهم ، وإنما قالوا ذلك لأن رسول الله ﷺ كان مسترضعاً فيهم ، فلما سمع ذلك رق لهم وقال : إذا صلبنا الظهر فقوموا وأعيدوا مقاتلكم هذه ، ففعلوا ذلك ، فقال رسول الله ﷺ : « قد كنت منتظراً لكم فأبطأتم المجيء حتى جرى في السبي سهام المسلمين ، فأما ما كانت لي ولقريش فقد سلمت لكم » ، فلما سمع المسلمون ذلك قال المهاجرون والأنصار : وقد سلمنا ما كان لنا أيضاً ، فقال عيينة بن حصن : أما أنا وبنو فزارة فلا ، وقال الأقرع بن حابس : أما أنا وبنو قيس فلا ، فلما اختلفوا قال رسول الله ﷺ : « هؤلاء قوم قد جاءوا مسلمين فردوا عليهم سبيهم ، ومن أين ذلك فله علينا مكان كل رأس ستة قلائص نعطيه من أول غنيمة نصيبها ألا ترى أنه لو طلب رضاءهم ومن أين التزم له عوضاً حتى ردهم على قومهم ، فصار هذا أصلاً في الحكم الذي بيناه في الباب والله تعالى الموفق .

فهرس أبواب الجزء الرابع

الموضوع	الصفحة
المسلم يخرج من دار الحرب ومعه مال فيما يصدق فيه وما لا يصدق فيه ..	٣
قسمة الغنائم.....	١٩
الحكم في الأسارى ، وعبيدهم وأحرارهم في أمورهم.....	٢٢
الشركة في الغنينة.....	٢٨
ما يأخذه الرجل في دار الحرب فيكون أهل العسكر فيه شركاء وما لا يكون.	٣٨
التجار وغيرهم ، ما يحل لهم من الغنينة.....	٤٢
ما جاء في الغلول ..	٥٧
الشراء فيمن يزيد وبيع السهام.....	٦١
السبايا والنفقة عليهم ، والعهدة في بيعهم.....	٦٣
من الشهادات في الغنائم والفيء.....	٦٥
ما يتبايع أهل الإسلام بينهم مما يأخذونه من الأطعمة والأعلاف.....	٦٧
هدية أهل الحرب.....	٧٦
ما يكون إحراراً منهم وما لا يكون.....	٨٢
ما يقطع من الخشب وما يصاب من الملح وغيره.....	٨٦
ما يصيبه الأسراء والذين أسلموا من دار الحرب.....	٩٦
المستأمنون من المسلمين يأخذون أموال أهل الحرب ثم يخرجونها.....	١٠٠
ما يظهر عليه أهل الشرك فيحررونه من أموال المسلمين ثم يصيبه المسلمون.	١١٣
ما يحرره العدو مما يأخذه بقيمته أو بأكثر من وزنه ..	١١٦
العبد المأمور يشتره رجل ثم يقربه لغير مولاه.....	١٢١
من الفداء فيما يصلح وفيما لا يصلح.....	١٢٥
من الفداء الذي يرجع إلى أهله إذا ظهر المسلمون والذي لا يرجع.....	١٣٠
فداء العبد الغصب والعارية وغير ذلك.....	١٣٦
شراء العبد الذي يؤخذ بالقيمة.....	١٥٤
ما لا يكون فيئاً وإن أحرر في دار الحرب.....	١٦٤

١٧٠	الوكالة في الفداء في العبد المأسور.....
١٨٢	ما يكره إدخاله في دار الحرب وما لا يكره.....
١٨٦	من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم.....
١٩١	الاستعانة بأهل الشرك واستعانة المشركين بالمسلمين.....
١٩٤	ما يكره من الديباج والحرير.....
١٩٥	المكره على شرب الخمر وأكل الخنزير.....
١٩٦	من يكره قتله من أهل الحرب ومن لا يكره.....
٢٠٨	من يكره له أن يغزو ومن لا يكره له ذلك.....
٢١٥	ما يكره في دار الحرب وما لا يكره.....
٢٢١	قطع الماء عن أهل الحرب وتحريق حصونهم ونصب المجانيق عليها.....
٢٣٣	ما يجوز في دار الحرب مما لا يجوز مثله في دار الإسلام.....
٢٤٠	ما يحل للمسلم الأسير في أيدي أهل الحرب أن يجيبهم إليه.....
٢٤٥	الأسير المسلم.....
٢٤٨	ما يسهل الرجل أن يفعل أيهما شاء.....
٢٥١	قتال أهل الإسلام أهل الشرك مع أهل الشرك.....
٢٥٩	ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر.....
٢٧٦	ما يحل للمسلمين أن يفعلوه بالعدو وما لا يحل.....
٢٨٤	ما يحل للمسلمين أن يدخلوه دار الحرب من التجارات.....
٢٩٦	من الفداء.....
٣٢٢	فداء الأسراء من الأحرار والملوك بالمال.....
٣٣٧	المفاداة بالأسراء وغيرهم من الأموال.....
٣٤٩	المفاداة بالصغير والكبير من السبي وغير ذلك.....
٣٥٥	الفهرس.....